

عبد الرحمن بن عبد الله بن محمد

فِي خَوَاصِّ مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ

کتابیں

الشيخ محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله



عُقُودُ الْحَيَاةِ وَالْمَالِ لِلنِّسَاءِ
فِي ضَوْءِ مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ

ISBN 978-9920-601-03-0



جميع الحقوق محفوظة للمؤلف من إصدارات



تُطلب إصداراتُ ومنشوراتُ
مجموعتي نجيب بويه المعرفية من:

رقم (44)، - بئر ك (52)، - سنشور (1) سيدي البرنوصي

هاتف: 667893030 - 522765808 (+212)

مركز نجيب بويه - الدار البيضاء - المملكة المغربية

وحدة (505) - بيع (أ)

16 ش. ولي العهد - حدائق القبة

هاتف: 1115550071 - 224875690 (+20)

دار المذهب - القاهرة - جمهورية مصر العربية

تفرغ زينة - حلف صريف اوربانف

هاتف: 20203238 - 37030207 (+222)

ديوان الشقاق - أنواكشوط - الجمهورية الإسلامية للوريتانية

الطبعة الأولى: 1441هـ / 2020م

رقم الإيداع القانوني في المكتبة الوطنية للجمهورية الإسلامية المغربية

2020 (MR) 2205

رقم الإيداع في المكتبة الوطنية (الجزء العامة) للملكة المغربية

2020 (MO) 1458

ردمك ISBN 978-9920-601-03-0



dr.a.najeeb@gmail.com



www.facebook.com/najeebawaih



@najeebawaih



+90 531 623 33 53

عُقُودُ الْحَيَاةِ وَالْمَالِ لِلسَّيِّئِ

فِي ضَوْءِ مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ

تَأَلَّفَ

الدُّكْتُورُ مُحَمَّدٌ وَلَدُ عَبْدِ مُحَمَّدٍ وَلَدِ عَمِيْنَةَ

أَصْلُ هَذَا الْكِتَابِ أَظْرُوْحَةٌ قَدَّمَهَا الْمُؤَلِّفُ لِتَبَيُّلِ دَرَجَةِ الذِّكْوَرَاهِ
وَلُوقَشَ فِيهَا يَوْمَ الْخَمِيسِ الثَّالِثِ عَشَرَ مِنْ شَهْرِ رَجَبِ الثَّانِي سَنَةِ 1438 هـ
الْمُوَافِقِ لِلثَّانِي عَشَرَ مِنْ جَانَبِي (يَنَآيِرُ / كَانُونِ الثَّانِي) سَنَةِ 2017 م
بِكَلِيَّةِ الشَّرِيعَةِ فِي جَامِعَةِ الْقُرَوَيْنِ بِأَنْثِ مَلُولٍ / أَكَادِيرِ
وَجَبَّصَلْ مُعَدَّهَا بَعْدَ الْمُنَاقَشَةِ عَلَى دَرَجَةِ
الذِّكْوَرَاهِ فِي الشَّرِيعَةِ بِمِيزَةِ مُشْرِفٍ جَدًّا.

إهداء وشكر

الحمد لله أولاً وآخرًا وبعد؛

فأرجو أن يكون هذا العمل لوجه الله تعالى، ثم هو مهدى الثواب إلى
الوالدين الكريمين؛ الوالدة مريم بنت المحبوب عليها رضوان الله،
والوالد متع الله به، من باب «علم بثه في قلوب الرجال» فهو ثمرة من
توجيههما وغرسهما.

أما جزيل شكري وامتناني فهو للأستاذ الدكتور: شوكري إسماعيل،
اعترافًا بفضلته في الإشراف على إعداد هذه الرسالة، مما مكنتني من تحقيق
ما كان مجرد آمال وأمانى، جزاه الله خير الجزاء.

ومن واجبي الأكيد أن أدون هنا شكري كذلك وامتناني لأستاذنا وأستاذ
الجيل الدكتور محمد المختار ولد أباه رئيس جامعة شنقيط العصرية
بموريتانيا، وللطاقم الإداري والتربوي لهذه الجامعة، ولكلية الشريعة
بأكادير عمادة وأساتذة وطاقمًا إداريًا، جزاهم الله خيرًا عن العلم وطلابه.

وأخيرًا أقدر جهود أسرتي عمومًا وخاصة رفيقة الدرب مريم أحمد
عبد الله والأبناء والبنات والإخوة الذين وفروا الجو الذي مكن من تحصيل
ما حصل، فلهم محبتي واعتزازي جميعًا.

وأسأل الله أن ينفع بهذا العمل، ويجعله خالصًا لوجهه الكريم، وصلى
الله وسلم على محمد وآله وصحبه.

المؤلف



المقدمة

الحمد لله حمدا يليق بجلاله وجماله، كما حمد هو نفسه قبل حمد غيره، نسأله العون والمغفرة والإخلاص في القول والعمل، ونستعيذ به من الخطل والزلل، نبوء له بنعمه التي لا تعد ولا تحصى، ونبوء بأثامنا وسيئاتنا، ونسأله الهداية للصواب وإلهام الرشد والسداد، والنجاة من المعاطب والمضلات، والتوفيق للحسنات والخيرات، ونشهد ألا إله إلا هو وحده لا شريك له، مالك الملك له الخلق والأمر، وهو الفاعل بالاختيار، نسأله أن يختار لنا ما هو خير لنا، ما كان لنا الخيرة عن أمره سبحانه وتعالى، ونشهد أن سيدنا وحيينا محمدا عبده ورسوله، ومصطفاه من الخلق، ومختاره لأداء الشهادة وتبليغ الرسالة ﷺ، وعلى آله وصحابه الذين حملوا هذا الدين وبلغوه أطراف الأرض، وأقاصي المعمورة، رضي الله عنهم ورضوا عنه، جعلنا الله من التابعين لهم بإحسان.

أما بعد:

فإن أفضل العلم علم الحلال، وأفضل العمل حفظ الحال، أي ما يحتاجه المرء لأداء ما لزمه، فمن أراد التجارة لزمه عينا تعلم ما يحترز به من الربا والعقود الفاسدة، ثم إنه لا صلاح قطعا للنفس وخاصة في هذا العصر إلا بصلاح الكسب والمال، إذ لا شك أن المال ضرورة من ضرورات الحياة، وأن به قوام الدنيا وسبيل البقاء وانتظام المعاش، وأن اكتسابه وتنميته مقصد شرعي ثابت ومؤصل استنباطا واستقراء، إذ جاءت نصوص الوحي كتابا وسنة طافحة بالحث على حفظه، ورعايته وصونه وتنميته وضبط التعامل فيه معاوضة أو تبرعا أو إسقاطا أو نقلا. ويتجلى ذلك الضبط في الأمر بالكتب والإشهاد والرهن المقبوض والحجر والتفليس، وإلزام مبدأ الرضائية في العقود، وسلامة إرادة أصحابها من العيوب الموجبة للرد أو الفسخ، كالضغط والتأثير النفسي والإكراه واضطراب الأمزجة لأسباب مختلفة، واعتبرت

وقد تقرر فقها أن العقود في مجملها إنما شرعت للحاجة والمصلحة، لا للتعبد والقربى فقط، ولذلك كانت معقولة المعنى جلية المقصد والغاية، ولعل ذلك ما يفيد إطلاق الحرية للناس في أن ينشئوا من العقود ما تدعو إليه الحاجة، مما لا يتعارض مع أسس الدين ومبادئه وقواعده الكلية. واستقر في الفقه جواز استحداث معاملات وعقود يحتاجها الناس وتحتاجها المجتمعات إذا لم تكن تناقض نصا شرعيا بناء على أن الأصل في العبادات الإذن وفي المعاملات إطلاق اليد، فالعقود في هذا الجانب تباين العبادات التي لا يشرع منها ما لم يشهد الشرع باعتباره أو باعتبار جنسه على الأقل، وأما العقود والمعاملات فيكفي ألا تكون معارضة لقاعدة كلية أو مبدأ مؤصل بنص أو إجماع، ويكفي كون المعاملة عرفية عقلانية، تدور عليها رحي معاش الناس وحياتهم الاجتماعية و عدم ورود نهي من الشارع عنها على نحو العموم أو الخصوص.

بيد أن الناس ظلوا ينشئون أنواع العقود ليحققوا لأنفسهم أكبر ما يمكن من نفع ومصلحة، وربما تجاوزوا حدود المسموح لهم به ديانة، لكنه في كل مرة يقوم الفقهاء

بتصحيح ما يمكن تصحيحه بإزاله على موازين الشرع وإبطال ما لا يمكن تصحيحه. وهذه العملية سنة كونية لا تتوقف إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها. فسيظل الناس يحدثون ما تدعوهم إليه الحاجة من العقود؛ إما من خلال تجميع بعضها مع بعض أو دمج بعضها في بعض، أو من خلال الشروط التي تضيفي على العقد نوعاً من الجودة.

فالحاجة هي الدافع وراء استحداث الناس للعقود والمعاملات، كما يقول السرخسي: "حاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع العقد على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقاً لأصل الشرع⁽¹⁾"، وقد قال علماء الأصول: إنه لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، لكنه لا ينبغي التوسع في اعتبار أي عقد جديداً ما لم يتعذر تكييفه وإدراجه ضمن العقود المسماة أو المعروفة في الفقه الإسلامي، فلا بد إذن من جهد اجتهادي لربطه بالحكم الشرعي والنص الشرعي وإلا فبالمقصد الشرعي.

إذا تقرر ذلك وتقرر أن مبدأ الخلافة قائم على عمارة الأرض بعبادة الخالق وترك التهارش، على حد فهم الملائكة الكرام من استخلاف الله لآدم ﷺ ﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾⁽²⁾، فعلى حد فهمهم فإن مستحق الخلافة هو من يسبح ويقدر بحمد الله ولا يفسد في الأرض ولا يسفك الدماء، ولربما كان ذلك هو المعنى العام المراد من قوله سبحانه وتعالى ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾⁽³⁾ مَا أُرِيدُ مِنْهُمْ مِّن رِّزْوٍ وَمَا أُرِيدُ أَنْ يُطِيعُونِ﴾⁽³⁾، ولا تتأتى عمارة الأرض إلا بإصلاح المال وحفظه وتنميته، ولن يتأتى ذلك إلا بتقليبه

(1) السرخسي محمد ابن أحمد في المبسوط ج 15 ص 75 / المعرفة بيروت.

(2) البقرة الآية 30. وليس هذا من باب التفسير لكنه من باب الاستثناس بالآية على أن الملائكة الكرام لا يسبقون ربهم بالقول قال تعالى: ﴿لَا يَسْبِقُونَهُ بِالْقَوْلِ﴾، فقد فهموا أن في بني آدم من يفسد، وأن الخلافة تقتضي الإصلاح لا الفساد، لكنهم عموماً الحكم على الجميع بالمعصية.

يراجع القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ج 1 ص 274 في تفسير الآية المذكورة.

(3) الذاريات الآيات 56، 57، 58.

وقد عرف الفقه الإسلامي خلال التاريخ عقوداً مسمّاة معروفة، وقد وضع لها الفقهاء على اختلاف مذاهبهم ضوابط وقواعد وموازين شرعية، كل ذلك انطلاقاً من واقعهم وأعرافهم وحاجات الناس ومصالحهم، ودواعي التيسير ورفع الحرج المرفوع أصلاً بنصوص الوحي، وقد أوصل بعضهم هذه العقود المسمّاة إلى أكثر من عشرين عقداً بسيطاً، لكنها بالتركيب والتجميع قد تتضاعف بحسب تعداد العقود الداخلة في العقد المركب الجديد⁽¹⁾.

(1) الزحيلي وهبة في أحكام المعاملات المالية المعاصرة ص 503 / دار الفكر 2007م.

الإسلامي، فتركبت المرابحة للأمر بالشراء من العينة والمرابحة وتركبت الإجارة المنتهية بالتملك من الإجارة والبيع أو الهبة أو الوعد بالبيع، وتركبت المشاركة المتناقصة من الشركة والبيع وتركب السلم الموازي من السلم والسلم من الباطن إن صح هذا التعبير ولو تجوزا.

ولما كانت هذه العقود من طبائع شتى لا من شاكلة واحدة فإن منها ما أجاز الفقهاء الجمع بينه ومنها ما منعوا ذلك فيه، ولكن العقود المركبة التقليدية لم تف بالغرض، ولم تقنع طموح المستثمر اللاهث وراء إشباع نهمه في الربح والتحوط، فاشتقت من الأدوات المركبة التي أصبحت تقليدية مشتقات جديدة، وصممت تصاميم حديثة، وابتكرت مبتكرات في سوق المال وسوق السلع.

وأهم هذه المشتقات ما يعرف بالبيع على المكشوف، وعقود المستقبلات، والعقود الآجلة، والعقود التعاكسية، وعقود المقايضات، وعقود الخيارات، وهي كلها أو في غالب أحوالها عقود لا يقصد من ورائها تملك ولا تسليم ولا تسلم في الغالب، وإنما يقصد منها تحصيل عمولات وفروق على عقود مالية مشتقة من قيمة أصول حقيقية أو مالية (أسهم - سندات - عقارات - عملات - مؤشرات... إلخ) وتعتبر هذه المشتقات من أهم ما أنتجته الهندسة المالية، أي من أهم ما ابتكرته من آليات تمويلية وحلول لمشاكل السيولة والائتمان والتحوط، في نظر أصحابها.

فالتطور المذهل والسريع في تقنية المعلومات وثورة الاتصال، والتحول من اقتصاديات تعمل على كثافة العمل إلى اقتصاديات تعمل على كثافة المعرفة، كل ذلك ترك بصماته على أساليب التمويل بصورة إجمالية.

تهدف هذه المشتقات في نظر أصحابها إلى تبادل المخاطر ونقلها من طرف إلى طرف، وفي الغالب الأعم تتم التسوية بين السعر السائد والسعر المثبت في العقد، على فروق الأسعار دون ملكية الأصل محل التعاقد.

وقد وقع جدل قديم حول (مقبولية) أو مشروعية هذه المشتقات؛ منذ ظهورها قبل قرن ونصف تقريبا من الناحية القانونية والاقتصادية، كما سوف نرى بشيء من

هذا الجدل أثير من جديد بصورة أكثر تعقيدا وإلحاحا، عندما أرادت المؤسسات المالية والمصرفية الإسلامية مجارة السوق المالية الدولية، في استخدام نفس المشتقات، فانقسم الناس إلى فرقاء: فريق يرى أن هذه الأساليب تخالف المقاصد الشرعية في إقامة العدل والتداول في الثروة العينية، ومنع أكل أموال الناس بالباطل. وإنما هي ببوع الغرر والربا والميسر والقمار، ويرى أنها مانعة من تحقيق غرض شرعي هو تداول الثروة الحقيقية وليس تداول النقد خارج إطار الثروة، فالمشتقات في نظر هذا الفريق مجمدة للثروة الحقيقية ومنافية لمبدأ توسيع تداولها وحدها المتمثل في تحريم التفاضل والنسيئة، وفريق يرى في بعضها الحيلة إلى التحوط والأمان، والتحوط والأمان في الأموال مشروعان بل مطلوبان مقصودان في إطار مقصد حفظ المال.

وقد تقرر أن جميع مقاصد الشرع تلتقي في تحقيق القاعدة الشرعية العامة التي هي جلب المصالح وتكميلها ودرء المفاسد وتقليلها. ولكن لاشك أن الحاجة ماسة للمزيد من التجديد في مجال فقه المقاصد الشرعية، لما لذلك من أثر بالغ في حسن توجيه الإفتاء الشرعي المعاصر وخاصة في مجال العمليات المالية المستحدثة.

فالشريعة الإسلامية هي خاتمة الرسالات، وهي الدين الذي ارتضاه رب العالمين للناس أجمعين، فلا يمكن إلا أن يتصف بالعموم والشمول والصلاحية لكل زمان، واستيعاب كل جديد، فللشريعة حكم في كل أمر إما نصاً وإما استنباطاً اعتماداً على أصول الفقه أو قواعده أو مقاصد الشرع.

ولكن الجمود الذي أصاب فقه المعاملات المالية على مدار القرون الماضية

كان له الأثر في الانفصام بين الفقه والواقع.

فالدارسون لمقررات فقه المعاملات المالية اليوم تكاد تجزم بأنهم إنما يدرسون دراسة تاريخية لمعاملات فقهية، كانت ذات مرة أسلوباً في التعامل بين الناس، وذلك للبون البعيد الشاسع بين ما يدرسون وما يعيشون في كثير من الأحوال.

ولم يحظ علم المقاصد وخاصة في المجال المالي بما فيه الكفاية من الدرس والاهتمام كذلك الذي حظي به علم أصول الفقه وقواعده.

فقد مر علم المقاصد بطورين: طور التأسيس والتأصيل وهذا الطور قطعت فيه أشواط عديدة، ولكن الطور الثاني الذي هو التطبيق على المسائل والأبواب الفقهية لا تزال الدراسات الميدانية فيه محدودة جداً، وهو فقه تطبيق المقاصد أو مقاصد الفقه الفرعي، وهو زبدة علم المقاصد، ولا يمكن أن يخوض غماره غير المتمرسين، فالعناية بالمقاصد كانت أقل منها بالأحكام.

ولعل نظرة فاحصة في تاريخ تطور علم المقاصد تمكن من الخروج بملاحظة مؤداها أن الفقهاء كانوا إنما يلجئون لعلم المقاصد في ساعة العسرة والضنك، فإمام هذا الفن بدون منازع هو الإمام الشاطبي، وقد عاش في عهد انحلال الدولة الإسلامية في الأندلس وتعرض لاشك لإكراهات المرحلة، ومثل ذلك يقال عن إمام المقاصد في هذا العصر الطاهر بن عاشور، ولو علم العالمان المقصديان ما جد بعدهما من إكراهات لحمدا مسعاهما ولأتيا بالجديد. فبان من ذلك أن التجديد في النظر الفقهي المقصدي هو التزام بأصول أولئك وتخريج على تلك الأصول، وإن كان البعض يهون من شأن ما أضافه هؤلاء وخاصة المحدثون منهم في مجال تطبيق مقتضيات المقاصد على واقع العصر، ويرى أنهم ظلوا حبيسين وأسرى للتقليد ولم يضيفوا أفكاراً ولا علماً وإنما هي مجرد كلمات وألفاظ⁽¹⁾، وهذا الحكم لا يخلو من شطط وعدم وجهة إلا عند الحداثيين الذين يريدون التخلص من النصوص، ويعتبرونها

(1) الخليلي جمود الدراسات الفقهية ص 113 و 114 / مطبعة المعارف الجديدة الرباط ط الأولى

(2) الخادمي في الاجتهاد المقاصدي ج 1 ص 135 / كتاب الأمة الدوحة 1993.

النجار⁽¹⁾ الذي يقول: "إن التطور هو الذي مهد إلى أن تصبح مقاصد الشريعة علما مستقلا"، واعتمد النجار في ذلك على ما فهم من كلام ابن عاشور⁽²⁾.

فلا بد اليوم إذن من العودة إلى الشريعة المنزلة، وإلى التوسع في فهم مضامين ألفاظ الكتاب والسنة، واستقراء المقاصد الشرعية من خلال ذلك، واستجداء عطائها الذي لا ينفد، ومعينها الذي لا ينضب، للإجابة على أسئلة العصر وتلبية حاجات أهله، فلا بد للناس من حوائجهم كما يقال. لكن ذلك يجب أن يتم وفقا للضوابط المسلمة، فلا يجوز تحميل الألفاظ ما لا تتحمل ولا يجوز نقل المعنى من دلالة الأصلية اللغوية المعروفة إلى دلالة عرفية خاصة غير معهودة، ونعطي على ذلك مثالا دون أن تكون فيه مصادرة في المطلوب⁽³⁾:

فقد ورد الحديث الصحيح "البيعان بالخيار"⁽⁴⁾ ودلالة لفظة الخيار معروفة لغة وفقها، فلا يمكن حملها على الخيار العرفي المعروف اليوم في الأسواق المالية لمجرد توارده هذه التسمية قبل أن نعرف ما الخيار في اللغة والفقه أصلا؟ ثم ما الخيار في السوق المالية فرعا؟ والمضاربة معروفة في الفقه الإسلامي علما على عقد شركة بالربح من مال من رجل وعمل من آخر⁽⁵⁾، وهي علم في سوق المال على المخاطرة والمجازفة على سعر سلعة في سوق المال عند تصفية معينة، أو يقصد بها: التعامل في الأصول المالية بالبيع والشراء في الأسواق المالية⁽⁶⁾، وهذا شيء مناف تمام المنافاة

(1) النجار بحوث المؤتمر الدولي حول الطاهر بن عاشور المنحى التطبيقي في مقاصد ابن عاشور ص 219 المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط 1 سنة 2011م.

(2) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة ص 6 / الشركة التونسية للتوزيع 1978.

(3) المصادرة في المطلوب: القضية التي تكون النتيجة فيها جزءا من المقدمة كقولك الإنسان بشر وكل بشر ضاحك ينتج الإنسان ضاحك فالمحمول والموضوع واحد وهي من المغالطات، ينظر الجرجاني مادة صدر.

(4) البخاري في صحيحه ج 3 ص 58 / المكتبة العصرية - صيدا.

(5) الجرجاني في التعريفات مادة ضرب ط 2 دار الكتاب العربي بيروت 1413هـ 1992م.

(6) الساعاتي عبد الرحيم عبد الحليم الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول بحث بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية تحليل اقتصادي شرعي ص 188 مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي

ثم إنه لا بد من الانضباط بالضوابط العامة التي تعني تحكيم الدليل، وليس التحكم فيه والاجتزائية في التعاطي معه والشطط في تأويله والتعسف في فهمه، تلك الضوابط التي هي قراءة النصوص باعتبار وجود ثوابت ومتغيرات في الشريعة الإسلامية، ففي المتغيرات مجال للإبداع والتفكير والاجتهاد، لأن مدرَكها هو تبدل الأحوال والأزمان والأشخاص، وليست الثوابت كذلك.

ولا يتنافى الانضباط مع الاستفادة من الثروة الفقهية الهائلة لتحسين الفقه وتجديده ومواكبته للواقع الذي يراد له أن يتنزل عليه، من خلال مختلف الأقوال والآراء التي تنسب إلى أهل العلم، ولو لم يكونوا من أصحاب المذاهب المدونة، بشرط عدم المناقضة مع النصوص والمقاصد الثابتة، وبشرط عدم تتبع الرخص والشواذ والتلفيق الذي يجمع الشر كله، وضرب النصوص بعضها ببعض كما يحكى عن الأوزاعي أنه قال: من أخذ بنوادر العلماء خرج من الإسلام، وفي رواية فبفيه الحجر⁽¹⁾.

ولكن موضوع المقاصد شهد قديما وحديثا جدلا بين اتجاهات عديدة بعضها يعرض عن المعاني إعراضا ويتمسك بالألفاظ وبعضها يعطي لكل حقه فاللفظ له حقه والمعنى له حقه والبعض يركب سفينة المقاصد في الظاهر وهو يدعو إلى الهروب من ربة التكليف واتباع المكلف داعية هواه فتحصل بالتالي ميوعة في الأحكام ونسبية في الشرائع وتلك هي الباطنية قديما والحداثة اليوم أو المعطلة الجدد كما سماهم القرضاوي⁽²⁾، لكن هذا التصور مناف لما تقرر من أن المقاصد

(1) البيهقي في السنن الكبير ج 10 ص 356 وإسناده حسن / دار الفكر.

(2) القرضاوى، يوسف دراسة في فقه مقاصد الشريعة صفحات 85-89 / دار الشروق 2005.

الشرعية هي أولاً إخراج المكلف من داعية هواه ليكون عبداً لله اختياراً كما هو عبد الله اضطراراً كما يقول الشاطبي⁽¹⁾. وإذا كانت المقاصد الشرعية هي المعاني والغايات والحكم التي أرادها الله لتحقيق مصالح خلقه في الدنيا والآخرة، حسبما سيكون مفصلاً في حينه، وإذا كان مقصود الشرع من الخلق أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم في إطار ما يسمى بالضروريات التي لا بد منها في قيام مصالح الدنيا والدين، وبشكل يرفع الحرج والضيق والمشقة في إطار ما يسمى بالحاجيات التي هي السياج للضروريات، مع الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب سفاسف الأمور في إطار ما يدعى التحسينات، والمكملات التي هي خادمة الضروريات والحاجيات والتحسينات، لتؤدي بها على أحسن صورة وأتم وجه دون إخلال بالحكمة.

إذا كان ذلك كذلك، وكان موضوعنا هو عرض نموذج من المعاملات المالية الحديثة على ميزان المقاصد الشرعية، فلا بد أن نعلم أن صورة الضروري في باب المعاملات المالية تتمثل في مقصد حفظ المال، أي كل ما يقع عليه الملك ويستبد به صاحبه عن غيره إذا كان مأخوذاً بوجه حق على ما سيتم تفصيله قى مطلب قادم إن شاء الله، وأن صورة الحاجي في هذا الباب كذلك هي رفع المشقة والحرج وتقرير مبدأ التيسير من خلال إباحة البيع والإجارة وسائر فروع ذلك وإلغاء الفرع التابع في العقد اكتفاء بالأصل المتبوع كتبعية غلة المبيع له في البيع ليتحقق المقصد الشرعي من الضروري الذي هو إباحة البيع، وأن صورة التحسيني في هذا الباب هي منع ما لا يليق بالمسلم من الطباع الرديئة كالبلخل والأثرة، ولذلك منع بيع فضل الماء، ولكل من الصور الثلاث مكمل يتأدى به المقصد ويتضح ويكتمل، ومثال ذلك في الضروري، الكتب والإشهاد والرهن لتأكيد وإكمال حفظ المال. ومثاله في الحاجي صحة بيع الخيار لتقرير وتأكيد وتحقيق حكمة البيع، ومثال المكمل في التحسيني كل ما من شأنه المحافظة على حصوله أو عدم حصوله بأي وسيلة تؤدي إلى ذلك،

(2) السخاوي في المقاصد الحسنة في ما اشتهر على الألسنة رقم 180

أهله، فمن لا يربط الأحداث بواقعها والأقوال بسياقها لا يثمر علمه نتيجة ولا يكون حاضره إلا رسالها لا رسما لها، فلا بد للفقهاء من تركيز الانتباه لهذه الناحية حتى تتفتق الأذهان في تصور سليم لهذه العقود والنظر في ما منها يصح له الإمكان تبعا للثواب وتقديرا للمصلحة، وليس إتيان ما اختلف في جوازه كإتيان ما لم يختلف في منعه، ولا من يأتي الأمور اضطارا كمن يأتيها اختيارا.

ومن يأتي الأمور على اضطرار فليس كمثله آتيها اختيارا⁽¹⁾

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب التي تكمن وراء اختيار موضوع ما بعضها خاص بشخصي وبعضها عام موضوعي، وقد كانت الدوافع التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع مختلطة فلدي الرغبة في الاطلاع أكثر على هذه الموضوعات الجديدة إيمانا مني بأنها الفقه الحقيقي المعبر عن واقع الناس، وأحس بأن هذه الموضوعات لم تنل حظها من الدرس والبحث بما فيه الكفاية، وذلك على الرغم من كثرة ما كتب عنها.

° ما للتفقه في دين الله وشرعه من أهمية عظيمة «من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين»⁽²⁾، ولأن النفور فيه جهاد مرغّب فيه قال جل من قائل: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنهَيَرُوا كَآفَّةً بَلْوَلَا تَعْرَيسَ كُلِّ بَرَقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَّبَعَهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾⁽³⁾.

ومع كون العلم فريضة لكن في الأهم فالأهم وقال مالك: "إن طلب العلم لحسن وإن نشره لحسن إذا صحت فيه النية، ولكن انظر ما يلزمك من حين تصبح إلى حين تمسي فلا تؤثرن عليه شيئا"⁽⁴⁾.

(1) الشيخ سيدي محمد بن الشيخ سيديا في ديوانه مخطوط بحوزتنا منه نسخة.

(2) البخاري في صحيحه ج 1 ص 38 / دار إحياء التراث العربي ومسلم في صحيحه ج 7 ص 108 / دار الكتب العلمية.

(3) التوبة الآية 122.

(4) عياض في المدارك ج 1 ص 96 / دار الكتب العلمية.

° لدي الرغبة كذلك في أن أكون أحد المساهمين في هذا الجهد الذي نعتبره من جهاد هذا العصر إن شاء الله تعالى، خاصة أنها مما عمت به البلوى.

كيف الوصول إلى سعاد ودونها قلل الجبال ودونها حتوف
والرجل حافية ولا لى مركب والكف صفر والطريق مخوف⁽¹⁾

ذلك أن العقود يزداد تعقدها يوماً بعد يوم وتتكاثر كأنما بطريق التبرعم والانشطار، كما سبق أن بينت فوجدت أن الحاجة لمثل دراسة هذه العقود المستحدثة حد متأكدة.

ولما كان ترصد كلها والكشف عن حكم ما يناسب كلا، يستغرق من الوقت ما ليس باليسير وبحوثا جمة لا يكفيه حيز كهذا، رغم الحاجة الماسة إليه، فلم أزل أقدم رجلا وأؤخر أخرى إلى أن وفقني الله لمثل هذا الموضوع: (عقود الخيارات المالية

في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية)، كمشروع بحث لنيل شهادة الدكتوراه في كلية الشريعة بأكادير من جامعة بن زهر (بالمملكة المغربية) تحت إشراف: الدكتور: شوكري إسماعيل.

وذلك سعيا إلى تقريب الصورة لما يجري بين الناس من تعامل وعقود مسماة حتى إذا اتضح التصور وصحت الرؤية من لدن علمائنا جاز الحكم. ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ إِنْ هَدَيْنَا لِهَذَا وَمَا كُنَّا لِنَهْتَدِيَ لَوْلَا أَنْ هَدَيْنَا اللَّهُ﴾ (1).

وقد زاد اهتمامي بهذه الموضوعات المتعلقة بالفقه المعاصر تعرضي للكثير من إشكالاتها من خلال ما يطرحه علي المستمعون في البرامج الإذاعية والتلفزيونية، وما أتلّقه من مسائل من المؤسسات المصرفية التي أمارس في بعضها الرقابة الشرعية فضلا عن كوني منسقا لمسلك الفقه المعاصر في جامعة شنقيط العصرية.

هذا مع ما يقال من عزم الدولة الموريتانية على إنشاء سوق مالية بل وإعلانها عن قرب إنشاء هذه السوق المالية وإعلان المصرف المركزي عن تصكيك بعض المدخرات واستثمارها بطريقة شرعية، فأردنا أن لا تنشأ هذه السوق إلا بعد أن تكون صيغها الشرعية جاهزة وأحكامها واضحة.

فكل ذلك يشجع على البحث في هذا الموضوع الجديد على الفقه والناس، والمسؤولية اليوم في تطوير الفقه ليلائم القضايا المستجدة ويتكيف مع حاجات الناس ضخمة، خاصة في هذه الأيام التي تنشط فيها الصناعة المالية في الغرب وتبتكر الجديد في ميدان المالية الإسلامية دون تقيّد وانضباط بالضوابط الشرعية، ويضطر الفقهاء غالبا إلى مجاراتها، والبحث لها عن مخارج. وقد كان الأولى أن تستنبت هذه النبتة في ظل مراعاة المعايير والضوابط الشرعية وترعى من قبل العارفين بالشأن الشرعي قبل غيرهم حتى تنسجم مع النسيج الشرعي الإجمالي.

ثم إن تشابه العبارة بين كثير من المصطلحات اليوم أصبح يشكل مصدر لبس على كثير من الناس، فالمقامرة أو المجازفة عبارة عن توقعات حول تحديد الأسعار

لكنها يطلق عليها في السوق المالية لفظ المضاربة والمراوحة وكذلك الشأن في سائر هذه الألقاب المعروفة في الفقه، فإنك تجد إطلاقها على معاملات مشتقة في إطار الهندسة المالية التي هي "مجموعة الحلول والابتكارات المالية لمواجهة المخاطر"⁽²⁾ على ما سنفصله في حينه بحول الله، مع تباين في المدلولات بين هذه وتلك ففي الحديث النبوي: «ليشربن أناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها»⁽³⁾، وذلك في شأن آخر في إطار التعمية أو التورية عن التسمية الحقيقية للخمر، يسمونها بغير اسمها، إذ من المعروف أن تسمية الشيء بغير اسمه لا تغير من حكمه الشرعي، وإلا لكان بالإمكان تغيير الحكم الشرعي بسهولة من خلال تغيير التسمية وهو باطل.

يقول الشيخ محمد عالي بن عبد الودود الشنقيطي رَحِمَهُ اللهُ:

(1) رفيق المصري فشل الأسواق المالية ص 10 / دار المكتبي 2007.

(2) راجع الفصل الثاني من هذا البحث والذي خصصنا منه مطلباً للهندسة المالية مفهومها وتعريفها.

(3) الإمام أحمد ج 5 ص 282 رقم الحديث 17730 / دار إحياء التراث العربي. وأبو داود في سننه ج 10 ص 154 رقم الحديث 3689 / دار إحياء التراث العربي

التعريف بالموضوع:

يندرج هذا العمل الذي بين أيدينا في نطاق ما يعرف بالدراسات الفقهية الشرعية المقارنة للنوازل والمشكلات المالية المعاصرة، من خلال إشكالية تحرير المناط وفصول تفصل في تصور هذه المنتجات المالية والحكم عليها انطلاقاً من ذلك التصور. أما الأدوات فهي: مصادر ومراجع وكتب وبحوث ودوريات ومقابلات وتحليلات ومنشورات... إلخ.

إن موضوع عقود الخيارات المالية في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية إنما نقصد به هذا المشتق المالي المتعامل به الآن على شكل واسع في الأسواق المالية، وليس المقصود بالأساس بالخيار هنا ذلك الخيار الذي هو: أن يكون لكل من البائع أو المشتري الحق في إمضاء البيع أو فسخه⁽¹⁾، والذي عرفه ابن عرفة بأنه: "بيع وقف بته أولاً على إمضاء يتوقع"⁽²⁾ كما سيأتي مفصلاً، ولكن قد وردت في ترجمة الموضوع مفردات لا بد من التطرق لبيانها وتصورها فقد قال زروق في "قواعده": "قاعدة: الكلام في الشيء فَرَعُ تصوّر ماهيّته وفائدته بشعور ذهني مكتسبٍ أو بديهي، لِيُرْجَعَ إليه في أفراد ما وَقَعَ عليه رَدًّا وقبولاً، وتأصيلاً وتفصيلاً، فلزم تقديم ذلك على الخَوْض فيه"⁽³⁾.

إشكالية الموضوع:

يحاول هذا البحث الإجابة على الأسئلة التالية:
هل يمكن وضع معيار للسلامة الشرعية في المعاملة المالية الحديثة، من خلال استقراء مقاصد الشرع في المال والمعاملات المالية، في غياب النص والقياس الجلي والإجماع؟

(1) مجموعة من المؤلفين في الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة ج 1 ص 213 / مجمع فهد لطباعة المصحف 1424.

(2) الرصاع في شرح حدود ابن عرفة ط دار الغرب الإسلامي ط أولى 1993 ص 365.

(3) زروق البرنسي في قواعد التصوف ص 3 القاعدة رقم: 1.

- ما حقيقة المالية التي يرجع الطعن إليها في كثير من العقود؟
- ما الأصل في العقود هل على الإباحة حتى يثبت الحظر أو على الحظر حتى تثبت الإباحة؟

وهل لها نظير أو شبيه في العقود المسماة؟

وما الفرق بين طلب الخيار مقابل مبلغ وطلب بائع السلعة من السائمين الكف عنه مقابل مبلغ يدفعه لهم؟

- ألا يصح أن يقال بأن حجز البائع السلعة يصدها عن السائمين لفترة طلب الخيار في الشراء يستدعي حقاً، وربما يخسر البائع في حجزها عن البيع بحوالة السوق وهبوط الأسعار ما لا يعوضه لو تم العقد بينهما؟

وكيف عالج المحدثون من العلماء الدارسين والباحثين هذه العقود؟

وإذا لم يكن للفقهاء التقليدي رأي فيها فهل في العودة إلى النصوص وقراءتها

مقصديا ما يجيب على السؤال؟ وهل لها من بدائل مشروعة؟

نرجو أن يجد المتلهف جوابا لهذه الأسئلة أو بعضها - ولو لم يكن جوابا نهائيا - في أثناء هذا العمل، فحسب الباحث أن يقرب الحل من القارئ، ولو بطرح سؤال يقرب للنظار طريقة الحل، فالسؤال المطروح طرحا جيدا يساوي نصف الحل كما يقال.

فهذا العقد عقد الخيار كما يجري التعامل به في أسواق المال والسلع اليوم تتجاذبه جوالب مختلفة ومتعددة بعضها يلحقه بعقد الخيار المعروف في الفقه الإسلامي، الذي شرع لتمكين المتعاملين من التروي والاستشارة قبل إبرام العقود ليكتمل مبدأ الرضائية، ويتحقق ما تقتضيه عبارة الآية ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَاْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁽¹⁾ لتقرير وتأكيد وتحقيق حكمة البيع وعدم الاستعجال فيه، أو بالسلم الذي شرع للحاجة أو بيع العربون، أو غير ذلك، وبعضها يلحقه بمعاملات القمار والميسر، وبعضها يلحقه بيع المعدوم أو بيع ما ليس عندك، وبعضها يلحقه بالضمان، فهناك إذن موارد اتفاق وموارد اختلاف مع هذا وذلك من العقود المعروفة في الفقه الإسلامي التاريخي، بعضها مباح وبعضها محظور وبعضها محل بحث وخلاف.

وهذا التردد وعدم وضوح الصورة، وعدم التمكن من إلحاقه بنظير وشبيه حقيقة وحكما، فضلا عن عدم العثور على نص حاسم في الأمر يجعل من الحتم استجداء مبادئ الشرع ومقاصده، وخاصة في باب المعاملات المالية، علنا نجد فيه ضالطنا فنكون قد ساهمنا في تلبية حاجة ماسة، والإجابة على سؤال ملح، وبالتالي نكون قد حاولنا في هذه المسألة أن نضع فقها جديدا من الواقع مؤسسا على مقاصد الشرع الإسلامي أو نضيف تحريرا في موضع الإشكال يقرب الباحثين أكثر إلى موضع الإجابة.

ولكي يتسنى لنا ذلك لابد من الحديث عن المقاصد بشيء من التفصيل مع

ثم يكون التفصيل أكثر في موضوع أثر المقاصد الشرعية الجزئية في المال المتمثلة أساساً في حفظ المال وتنميته وتداوله ورواجه، لأنه بدون ذلك لا يتأتى حفظ المال من جهة تحصيل أسبابه ومن جهة أسباب صونه ونفي الفساد عنه. وسيكون الحديث كذلك عن مقاصد مكملة لهذا المقصد في مجال المعاملات المالية ومنها العدل والصدق والوضوح والتداول والرواج ونفي الوحشة والتدابير ورفع الحرج والمشقة. كل ذلك في فصل تمهيدي تسبقه هذه المقدمة التي تضع تصور الإشكالية، ويعقبه فصل آخر يفصل في منتجات الهندسة المالية الحديثة، وفصل أخير يتناول عقد الخيار، تعريفاً ومناقشة لأحكام هذا العقد والبحث عن نظائره وأشباهه في الفقه الإسلامي التاريخي، وعرضه على معايير المقاصد الشرعية كمعيار للسلامة الشرعية، والنظر في إمكان حصول البديل عنه، ثم نقضي بعد ذلك إلى خلاصة ويبدى الباحث رأيه في الموضوع.

ولا مناص من أن نعقد عنوانا عن الحيل والمخارج والذرائع سدا لها حيث تسد وفتحا حيث تفتح كذلك، والمقبول منها والمرفوض، لأن لذلك صلة وثيقة بهذه الصيغ المستخدمة كما له صلة بالمقاصد.

إننا في هذه الدراسة نطلق من فرضية مؤداها أن هنالك لاشك بدائل لكل عقد غير مقبول من الناحية الشرعية، توفر السلامة الشرعية والكفاءة الاقتصادية، فإن الله تعالى لم يترك شيئاً يجب له حكم إلا وقد جعل فيه بياناً ونصب عليه دليلاً، ولكن البيان ضربان، بيان جلي يعرفه عامة الناس، وخفي لا يعرفه إلا الخاص من العلماء⁽¹⁾، فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على

ص 140.

سبيل الهدى فيها⁽¹⁾، وأن في البحث في المقاصد ما يوفر ويضمن ذلك بصورة مستمرة ودائمة، وأن العقود المسماة في الشكل والنمط التقليديين غير إلزامية، وإنما هي إملاء واقع تاريخي معين، وبالتالي فكل ما يمليه الواقع الحاضر أو المستقبلي من الحاجات مما لا يخالف نصا جليا ويندرج تحت رعاية المقاصد الشرعية يمكن أن يعد سليما من الناحية الشرعية، "إن الأمور العادية إنما يعتبر في صحتها ألا تكون مناقضة لقصد الشرع، ولا يشترط ظهور الموافقة" كما يقول الشاطبي⁽²⁾.

يقول القنوجي عند حديثه عن أنماط الشركات وأن نمطيتها تاريخية وليست نمطية شرعية: "واعلم أن هذه الأسامي التي وقعت في كتب الفروع لأنواع من الشركة كالمفاوضة والعنان والوجوه والأبدان لم تكن أسماء شرعية ولا لغوية، بل اصطلاحات حادثة متجددة، والحاصل أن جميع هذه الأنواع يكفي في الدخول فيها مجرد التراضي، ولا يتحتم غيره وما كان منها من باب الوكالة أو الإجارة فيكفي فيه ما يكفي فيهما⁽³⁾".

وأن آلة أصول الفقه المعروفة تحتاج في تمديد صلاحيتها لتشمل آليات لمعالجة المستجدات إلى مراجعة نقدية، وتطوير يجبر النقص ويسد الخلة، ولربما كان ذلك متأثرا من خلال تفعيل مقاصد الشرع من خلال منهج تواطى العلل وتواترها، واعتبار العلة دليلا على الحكم لا وصفا له، وتطوير منهج الأصوليين وتوظيفه لتجاوز الدليل الأحادي إلى الدليل المتواتر لأن الأدلة ظنية إذا انفردت قطعية إذا اجتمعت. ويحصل ذلك باستقراء العلل الكثيرة المتماثلة في كونها ضابطا لحكمة متحدة ليحصل الجزم بالمقصد الشرعي.

(1) الشافعي في أحكام القرآن ج1 ص20 / دار الكتب العلمية 1991.

(2) الشاطبي في الموافقات ج1 ص42 / دار المعرفة مصدر سابق.

(3) القنوجي صديق بن حسين البخاري في الروضة الندية شرح الدرر البهية ج2 ص143 / ط دار المعرفة، 1307.

الدراسات السابقة:

هنالك دراسات عديدة تناولت المقاصد الشرعية، بعضها قديم مثل ما كتبه الإمام أبو إسحاق الشاطبي، الذي أفرد بها بمصنفات وكذلك ما كتب في المقاصد الجزئية سواء عند الفقهاء في كتبهم، أو ما صنف في ذلك مفردا مثل كتب الحكيم الترمذي والقفال والشاشي والبخاري والعز ابن عبد السلام، كمقاصد النكاح ومقاصد العقوبات ومقاصد الشهادات ومقاصد العبادات ومقاصد كل عبادة على حده، والمؤلفات كثيرة في هذا، ناهيك عن الكتب التي تتناول موضوع السياسة الشرعية عموما كالمرادي، والشيرازي، وابن تيمية، وابن القيم، والمقرئ وغيرهم. وكذلك ما كتبه أهل الأصول في كتبهم الأصولية كالجويني والغزالي والرازي والآمدي وكذا ما كتب عن المقاصد في المذهب الحنفي والمذهب المالكي.

وبعضها حديث مثل الطاهر بن عاشور والشيخ محمد رشيد رضا، وعلال الفاسي والريسوني، والكيلاني، والقرضاوي، والخادمي.

ومن الأبحاث التي لا غنى عنها كتاب الفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي وأثره في التشريع الإسلامي للدكتور أحسن لحسانة، والفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي وأثره على مباحث أصول ومقاصد الشريعة الإسلامية للدكتور زياد محمد احميدان، ومقاصد الشريعة بأبعاد جديدة للدكتور عبد المجيد النجار، وكذلك كتاب نحو تفعيل مقاصد الشريعة للدكتور جمال الدين عطية.

وعموما فالمؤلفات في المقاصد في هذا العصر كثيرة جدا، وتحمل تيارات مختلفة واتجاهات متباينة، واطلعت أخيرا على رسائل جامعية إحداها مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية لمؤلفها عز الدين ازغيبه، والثانية أثر المقاصد الشرعية في التنمية الاقتصادية لمؤلفتها سارة القحطاني وثالثها مقاصد الأحكام المالية عند الإمام ابن القيم وأثرها الفقهي للدكتور محمد بن عبد العزيز اليحيى.

ففي العصر الحديث اهتم العلماء والباحثون بهذا الفن تدفعهم الحاجة إليه في ظل المستجدات والإكراهات والتطور المذهل في أنماط الحياة وأساليب العيش،

فجاء رائد هذا الفن حديثا وهو الإمام محمد الطاهر بن عاشور الذي ضمن تفسيره كثيرا من الإشارات إلى هذه المقاصد، بل ألف كتابه المشهور مقاصد الشريعة الإسلامية، ويعتبر الطاهر بن عاشور أول من صنف في المقاصد الشرعية في المال، وتوالى الكتاب والباحثون.

من خلال ما سبق عرضه هنا من الدراسات السابقة القديمة منها والحديثة التي أتيج للباحث الحصول عليها حول هذا الموضوع تبين للباحث أن موضوع المقاصد الشرعية وبخاصة المالية أو المتعلقة بالمعاملة المالية لا يزال يحتاج صياغة أكثر دقة وشمولا وتنزيلا على الواقع، تنبني على الاستقرار والتحليل، وتمكن من وضع ميزان شرعي مقاصدي، توزن به المعاملة المالية، وذلك ما دفعه إلى خوض غمار الموضوع.

وهناك دراسات كثيرة حديثة بعضها باللغات الأجنبية وبعضها باللغة العربية حول المشتقات المالية وعقود الخيار خاصة. بل هنالك مقالات كثيرة في الشبكة العنكبوتية حول هذه الموضوعات. ولكن عقد المقارنة ومحاولة قياس السلامة الشرعية للمنتج المالي من خلال المقاصد لم أطلع عليه في دراسة وافية مؤصلة مستقلة، وإن كان يأتي ذكره على أقلام الباحثين في ميدان المشتقات المالية.

فمع ظهور المشتقات المالية الحديثة ومحاولة تخريجها على نصوص الشريعة ومقاصدها (مسلمتها)، برزت أيضا الحاجة إلى المقاصد أكثر فتناولها الباحثون في مجال الهندسة المالية الإسلامية من أمثال العياشي فداد ومنذر قحف وسامي السويلم ورفيق يونس المصري من خلال مقالاته حول المشتقات والأسواق المالية وعلاء الدين زعتر وغيرهم كثر، وقد حاول الدكتور سامي السويلم وضع معيار للسلامة الشرعية من خلال مجموعة من الأبحاث من أهمها بحث في التحوط في التمويل الإسلامي الذي ناقش فيه المشتقات المالية. كما حاول عبد الله بن بيه معالجة بعض المعاملات المعاصرة من خلال بث روح مقصدية وجعلها سندا في الترجيح والتصحيح، وتناول آخرون كثر بورصة الأوراق المالية مثل شعبان إسلام

لكن أحدا من هؤلاء فيما علمنا لم يتناول بشكل موسع ومؤصل وضع معيار مقصدي - في غياب النص الجلي أو الخفي وغياب الإجماع - لسلامة المشتق المالي أو المنتج المالي، وخاصة عقد الخيار المالي، فهذه الدراسة تهدف إلى تعميق البحث المقاصدي في المال والمعاملة بهدف وضع معيار لسلامة المنتجات المالية، وخاصة عقد الخيار المالي المعروف اليوم في سوق المال تعميقا وتأصيلا للأبحاث، ومحاولة استكمال النقص في هذا المجال من خلال الاستقراء والاستنباط ووضع القواعد والضوابط.

لقد استخدمنا في هذه الدراسة منهجا وصفيا تحليليا نقديا مع المقارنة، فسنعرف المقاصد الشرعية وخاصة منها ما يتعلق بالمال والمعاملة ونبين أنواعها وترتيبها وصحتها وأدلة ذلك، ذاكرين كيف كان العلماء يرجحون باعتبار المقصد وأمثلة على ذلك معرجين على الحيل والفرق بينها وبين المخارج الشرعية، لنستخلص في نظرنا أهم المبادئ والمقاصد التي تعتبر معيارا للسلامة الشرعية للمعاملة المالية، من ثم نتناول الأسواق المالية وأدواتها التقليدية وأدواتها المشتقة ثم نتحدث بالوصف عن عقد الخيار المعهود اليوم في سوق المال، نتعرف على مكوناته وعناصره وشروطه في إطار ما يسمى اليوم بالهندسة المالية والمشتقات المالية، وهذا التوصيف هو الذي يمهد لتحقيق المناط، ويمهد للمقارنة بعقود الخيار والاختيار في الفقه الإسلامي وعقد السلم وبيع العربون وعقد الكفالة وغيرها، نتلمس من خلال ذلك نصا أو ظاهرا أو مفهوم موافقة أو مخالفة أو دلالة اقتضاء أو إشارة أو قولاً لإمام من الأئمة المقتدى بهم، وإذا لم يكن شيء من ذلك جاز لنا من ثم أن نعرض هذا العقد على المقاصد والمبادئ التي أسلفنا لتتوصل إلى ضبط معياري ثابت يمكن أن تعرض عليه أي معاملة من المعاملات المعاصرة، بما فيها عقد الخيار موضوع هذا البحث.

وسنلتزم في هذه المنهجية بما يلي:

تصور المسألة تصورا صحيحا دقيقا يمكن من الحكم عليها لأن الحكم على الشيء وبالشئ فرع عن تصورهما، وإذا لم يكن التصور صحيحا لا جرم أن الحكم سيكون كذلك غير صحيح، لأن شرط تصحيح النهايات تصحيح البدايات. إذا ذكرنا حكما محل اتفاق سنذكر حكمه بدليله وتوثيق ذلك. إذا كان في الموضوع أقوال نذكرها بعد التحقق من جهة عزوها لأصحابها من خلال المذاهب.

عند عرض أقوال العلماء نذكر القول ووجهه ودليله ووجه الاستدلال ونذكر ما أورد عليه الآخر وربما يدلي الباحث بدلو في الموضوع. سنخرج الآيات من المصحف الشريف ونذكر السورة ورقم الآية. سنخرج الأحاديث والآثار عند أول ورود لها في البحث. سوف نجعل لكل فصل خلاصة ونختم البحث بخلاصة تبين أهم النتائج التي تم التوصل إليها.

سنلحق بالبحث كافة الفهارس المعهودة فهرس الآيات والأحاديث وفهرس المصادر والمراجع وفهرس الموضوعات.

الخطّة المتبعة في هذا العمل:

أدرنا هذا العمل على مقدمة وثلاثة فصول أولهما تمهيدي في تسعة مباحث وستة وعشرين مطلبا وخاتمة لكل فصل وخاتمة للبحث.

خصصنا المقدمة للتعريف بالموضوع والإشكالية التي يثيرها البحث والدراسات التي سلفت في الموضوع والمنهجية المتبعة والخطّة المختارة للبحث.

أما الفصل التمهيدي وهو الأول فقد خصصناه للمقاصد الشرعية في المال والمعاملات المالية تعريفها وأنواعها ومراتبها والخطر الحاصل من إهمال مراعاتها وبخاصة ما يتعلق بالمال منها محاولين وضع معيار للسلامة الشرعية انطلاقا من المقاصد الشرعية. ونتعرض في مبحث أخير من هذا الفصل للحيل والمخارج

وفي هذا الفصل الذي خصصناه للمقاصد الشرعية ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف المقاصد وتحديد مدلولها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أدوات السوق النقدية

المطلب الثاني: أدوات السوق الرأسمالية

المبحث الثالث: الهندسة المالية والاشتقاق المالي وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الهندسة المالية: المفهوم والتعريف

المطلب الثاني: النشأة والعوامل المساعدة في ظهور الهندسة المالية التقليدية والإسلامية.

المطلب الثالث: الاشتقاق المالي

الفصل الثالث: عقود الخيارات المالية دراسة فقهية تحليلية وفيه ثلاثة مباحث:

وفيه نتناول مفهوم العقد لغة واصطلاحاً، والخيار لغة واصطلاحاً، ثم نفصل في عقود الخيارات تعريفها ومفاهيمها ونشأتها وعناصر عقود الخيارات المالية وأنواعها وعلاقتها بالعقود المستقبلية، ومحلها ودوافع المتعاملين بها، ومقارنتها بنظائرها وأشباهاها مثل خيار الشرط وبيع العربون والهبة وبيع الصفة والسلم وغير ذلك ثم نتناول عقود الخيارات المالية ومقاصد الشرع في المال، وضوابطه في محاولة لوضع معيار للسلامة الشرعية وتصور بدائل لعقد الخيار المالي، وخاتمة.

المبحث الأول: عقود الخيارات المالية ماهية والنشأة والدوافع وفيه ثلاثة

مطالب:

المطلب الأول: تعريف العقد لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف عقود الخيارات المالية ونشأتها

المطلب الثالث: عناصر عقود الخيارات المالية ودوافع المتعاملين بها.

المبحث الثاني: عقود الخيارات المالية: أنواعها ووظيفتها ومشروعيتها القانونية

والاقتصادية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات المالية.

المطلب الثاني: وظيفة عقود الخيارات المالية.

المطلب الثالث: عقود الخيارات المالية والمشروعية القانونية والاقتصادية.

المبحث الثالث: عقود الخيارات المالية والأحكام الشرعية وفيه أربعة مطالب:

المطلب الثاني: الخيارات المالية ونظائرها في الفقه الإسلامي.

المطلب الرابع: البدائل عن الخيارات المالية.

الخاتمة نبين فيها أهم النتائج التي توصلنا إليها.

الفهارس.



الفصل التمهيدي:

المقاصد الشرعية في المال

الحديث عن المقاصد الشرعية في المال يستوجب التعريف أولاً بالمقاصد الشرعية وأنواعها ورتبها واهتمام العلماء بها ودرجتها في التشريع الإسلامي، كما يستوجب التطرق إلى مفهوم التمول وعلاقته بالعرف وتطوره وكيف تكون المقاصد سياجا أمام التحيل ومنفذا للخروج من الحرج بواسطة المخارج، ستناول ذلك ضمن المباحث التالية:

المبحث الأول: تعريف المقاصد الشرعية وتحديد مدلولها وأهميتها

في هذا المبحث سيتم تناول تعريف هذا المركب ومناقشة مدلوله من خلال مطالب ثلاثة:

المطلب الأول: المقاصد الشرعية عند الأقدمين:

المقاصد في اللغة: جمع مقصد، وهو (بفتح العين) مصدر الفعل قصد يقصد بالكسر من باب ضرب وإذا أريد اسم الزمان والمكان كان بالكسر على حد قول ابن مالك:

في غير ذا عينه افتح مصدرا وسوا ه اكسر وشذ الذي عن ذلك انخرلا⁽¹⁾
تقول: قصده قصدًا ومقصدا⁽²⁾. وإن شئت قلت: اسم مصدر قياسي للفعل قصد من باب ضرب لأنه ميمي.

قال الحسن بن زين في التوشيح على لامية الأفعال:

(1) بن زين في طرة توشيح لامية الأفعال لابن مالك ص 457 / دار الكتب العلمية ط الأولى 2008.

(2) ابن فارس / مقاييس اللغة / مادة (قصد) مرجع سابق.

ومنه الإعلام والميمي قسه ولا تقس سواء ولكن نقله قبل⁽¹⁾

وكلا الوزنين يجمع على مقاصد ومقصودات والقصد يجمع على قصود، ويطلق القصد على: استقامة الطريق، يقال: طريق قاصد أي: سهل مستقيم، والقصد: الاعتماد، تقول: قصده وقصد له وقصد إليه بمعنى.. ومنه قوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا لَاتَّبَعُوكَ﴾⁽²⁾ أي سهلا هينا لا بقاء فيه ولا تعب. وتقول العرب بيننا وبين الماء ليلة قاصدة أي هيئة السير لا تعب فيها ولا بقاء، والقصد بين الإسراف والتقتير ومنه فلان مقتصد في النفقة والقصد العدل كذلك⁽³⁾ ومن هذا المعنى: ﴿وَأَفْضَدُ فِي مَشْيِكَ﴾⁽⁴⁾.

والقصد إتيان الشيء.. وفي سر الصناعة لابن جني: أصل قصد ومواقعها في كلام العرب: الاعتزام والتوجه والنهود⁽⁵⁾ والنهوض نحو الشيء⁽⁶⁾.
وفي لسان العرب قصده يقصده قصداً، وقصد له، وأقصدني إليه الأمر وهو قصدك أي: تجاهك⁽⁷⁾.

ويطلق المقصد والمقصود بالاشتراك على معان ثلاث: على المضمون الدلالي أي حصول الدلالة، وعلى المضمون الشعوري أو الإرادي وهو حصول التوجه وعدم السهو والنسيان ثم على حصول الغرض الصحيح وقيام الباعث المشروع وهو المضمون القيمي وقد غلب على هذا النوع تسمية المقاصد بصيغة الجمع⁽⁸⁾.

(1) ابن زين في طرته توشيح لامية الأفعال لابن مالك ص 105 ط أولى مؤسسة الكتب الثقافية دبي مرجع سابق.

(2) التوبة الآية 42.

(3) الجوهرى في مختار الصحاح مادة قصد.

(4) لقمان الآية 19.

(5) ابن فارس في مقاييس اللغة باب النون والهاء والذال (نهد) ج 5 ص 361 / دار الفكر 1979 مرجع سابق.

(6) مرتضى الزبيدي في تاج العروس مادة قصد.

(7) ابن منظور في لسان العرب مادة قصد.

(8) طه عبد الرحمن تجديد المنهج في تقويم التراث ص 98 / ط 1 المركز الثقافي العربي

والشريعة في اللغة: مشرعة الماء، وهو مورد الشاربة، والشريعة: ما شرع الله لعباده من الدين وقد شرع لهم أي سن والشارع: الطريق الأعظم⁽¹⁾ والشريعة والشراع والمشرعة: المواضع التي ينحدر إليها الماء، قال الليث: وبها سمي ما شرع الله للعباد شريعة... والشرعة والشريعة: مشرعة الماء.. والعرب لا تسميها شريعة حتى يكون الماء عدا لا انقطاع له، ويكون ظاهرا معينا لا يسقى بالرشاء⁽²⁾.

وهي مشتقة من التشريع وهو إيراد الإبل شريعة لا يحتاج معها إلى سقي بالحوض. ويقال في المثل: أهون السقي: التشريع⁽³⁾.

والشريعة في الاصطلاح هي الأمر والنهي والحدود والقصاص كما قال قتادة⁽⁴⁾ في تفسير قول الله تعالى: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ﴾⁽⁵⁾. والشرعة والشريعة بمعنى ومنه قول الله تعالى: ﴿يَكُلِّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾⁽⁶⁾.

وقال ابن الأثير: "الشريعة ما سنه الله لعباده من الدين وافترضه عليهم." وقد شرع الله الدين شرعا إذا أظهره وبينه⁽⁷⁾ فالشريعة إذن هي الدين الواضح الذي جاء به الرسل لهداية الناس من الإيمان القلبي والسلوك العملي، وهي بهذا المعنى تطابق مفهوم الدين، وتطلق الشريعة عند الفقهاء إطلاقا أخص فهي عندهم ما سوى العقائد من أمور الدين.

والتشريع في الاصطلاح هو وضع الشريعة فإن كان الوضع ابتداء فذلك لا يأتي

بيروت 1994.

- (1) الرازي محمد بن أبي بكر في المختار الصحاح مادة شرع، ط دار الفكر 1419 هـ 1998 م.
- (2) ابن منظور في لسان العرب مادة شرع. ج 8 ص 175 / دار صادر بيروت 1994.
- (3) ابن منظور في لسان العرب مادة شرع، مرجع سابق.
- (4) القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ج 16 ص 163 تفسير سورة الجاثية طبعة مغفلة الاسم والتاريخ.
- (5) الجاثية الآية 18.
- (6) المائدة الآية 48.
- (7) ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر الشين والعين وما ثالثهما.

وعليه فيمكن القول إن الشريعة في معناها الاصطلاحي قريبة من المعنى اللغوي فهي بالمعنى الاصطلاحي: مورد لهداية البشر من خلال الأوامر والنواهي للحصول على السعادة الدنيوية والأخروية⁽²⁾.

ذلك أن المتقدمين من العلماء لم يكونوا يتعمقون في التعريفات وإنما كانوا يقتصرون على تقريب المعاني بالألفاظ المترادفة ونحوها مما هو سهل المأخذ قريب الملمس دون مراعاة للمحترزات وشروط الحدود، لأن الحدود على ما شرطه أرباب الحدود يتعذر الإتيان بها... وماهيات الأشياء لا يعرفها على الحقيقة إلا باريها فتصور الإنسان على معرفتها عمى في عمية⁽³⁾.

(1) الشورى الآية 21.

(3) الشاطبي، في الموافقات ج 1 ص 40 تحقيق الشيخ عبد الله دراز / دار الحديث القاهرة - 2006.

(4) القرافي في الفروق ج 4 ص 199 / دار السلام 2001.

لكن هذه العبارة أي عبارة مقاصد الشريعة وردت على السنة العديد من العلماء في كتبهم مثل كتب الفروق الفقهية وكتب القواعد والخلاف والنوازل⁽¹⁾، أما الغزالي فقد ذكر تعريفا مختصرا للمقاصد فقال: "إنها عبارة حاوية للإبقاء ودفع القواطع وللتحصيل على سبيل الابتداء⁽²⁾. ولعل هذه العبارة تحتاج شيئا من الشرح فالمقصود عنده بالإبقاء ودفع القواطع تجنب المضار عن الخلق وتجنبهم ما يقطع أسباب ذلك الإبقاء وتحصيل المصالح ابتداء فهو هنا يعرف المقاصد الشرعية بأنها تحصيل المصالح ودفع أسباب زوالها أو هي المصالح الخمس على ما هو مبين.

من خلال ما سلف من معنى كلمة المقاصد وكلمة الشريعة يمكن أن نبين أن المراد من هذا التركيب الإضافي هو ما ترمي وتقصد إليه مجموعة الأوامر والنواهي الإلهية سواء منها ما يتعلق بالعقيدة أو الإيمان أو ما يتعلق بالسلوك العملي من حياة الإنسان، فكل ما هو أمر أو نهي إلهي فهو من مقاصد الشرع، ومن خلال معنى الشريعة لغة والذي لا يطلق على الماء إلا إذا كان عدا لا انقطاع له يمكن أن نقول كذلك إن المقصود هو الغايات والأهداف التي قصدها نصوص الوحي الثابتة، وليس بالضرورة الأهداف والغايات التي حددتها فهوم أهل الاجتهاد والاستنباط لأن الشريعة لا تطلق إلا على ما لا يسقي بالرشاء لغة.

ويعتبر الإمام الشاطبي بحق واضع أسس وقواعد علم مقاصد الشرع لكنه لم يتعرض إلى تعريفه حسب رأى بعض الباحثين، وربما يكون مرد ذلك إلى أن الشاطبي ينتقد بل يرفض نظرية الحد عند المناطق⁽³⁾.

وحتى الذين سبقوا الشاطبي لم يتعرضوا لتعريف المقاصد الشرعية مثل

(1) ابن ازغيه في مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية ص 18 ط مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث بدبي.

(2) الغزالي أبو حامد في شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل ص 159 / الإرشاد - بغداد، 1390هـ.

(3) أحسن لحساسنه في الفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي ص 13 ط 1 دار السلام - 2008.

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية عند المعاصرين:

و جمع الأستاذ علال الفاسي بين التعريفين السابقين، فقال: "المراد بمقاصد الشريعة: الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"⁽⁴⁾

1993 مصدر سابق.

ولكنه عاد بعدئذ ليضع للمقاصد تعريفاً آخر، فقال: "المقصد العام للشريعة الإسلامية هو عمارة الأرض وحفظ نظام التعايش فيها، واستمرار صلاحها بصلاح المستخلفين فيها، وقيامهم بما كلفوا به من عدل واستقامة، ومن صلاح في العقل وفي العمل، وإصلاح في الأرض واستنباط لخيراتها وتدبير لمنافع الجميع"⁽¹⁾.

وكذلك فعل وهبة الزحيلي في مزجه للتعريفين معاً، إذ قال: "هي المعاني والأهداف الملحوظة للشرع في جميع أحكامه أو معظمها، أو هي الغاية من الشريعة والأسرار التي وضعها الشارع عند كل من أحكامها"⁽²⁾.

أما الريسوني فقد عرف المقاصد الشرعية بعد أن ساق تعريفي ابن عاشور والفاسي، فقال: "إن مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد"⁽³⁾.

ثم شرع - لتوضيح هذا التعريف - في تقسيم المقاصد إلى: مقاصد عامة، ومقاصد خاصة، ومقاصد جزئية.

وعرف يوسف القرضاوي مقاصد الشريعة بأنها: "الغايات التي تهدف إليها النصوص من الأوامر والنواهي والإباحات، وتسعى الأحكام الجزئية إلى تحقيقها في حياة المكلفين، أفراداً وأسراً وجماعات وأمة"⁽⁴⁾.

وعلق عبد الله ولد بيه على تعريف ابن عاشور للمقاصد العامة فقال: "وهذا التعريف الموسع ليس حداً منضبطاً بالجنس والفصل لمقاصد الشريعة، وإنما هو لنوع من المقاصد وهو المقاصد العامة"⁽⁵⁾. ثم لاحظ أن الحديث عن الحكم والأسرار والغايات في تعريف المقاصد يستبعد المعنى اللغوي الذي قد يستعمل

(1) علال الفاسي في مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها ص 46 مصدر سابق.

(2) الزحيلي وهبة في أصول الفقه الإسلامي ج 2 ص 1017 / دار الفكر مرجع سابق.

(3) الريسوني في نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ص 7 / المعهد العالمي للفكر الإسلامي - 1981.

(4) القرضاوي يوسف في دراسة في فقه مقاصد الشريعة ص 73 مصدر سابق.

(5) عبد الله بن بيه في مقاصد المعاملات ومراصد الوقاعات ص 47 / مؤسسة الفرقان للتراث

كذلك بالتقسيم تعريف علم كاسم وفعل ثم حرف الكلم وأن الحد الجامع المانع الذي هو الحد التام بذكر الجنس والفصل متعذر في الأمور العقلية، لأن ماهيات الذاتيات فيها غير منضبطة، ولذلك تسمى حدود الفقهاء

(4) الناظم هو عمنا الشيخ أحمد و بن حمينه شيخ محطرة المعارف في نظمه في المنطق مخطوط لدينا منه نسخة.

رسوما.

وربما كان عدم تعريف الشاطبي للمقاصد راجعا إلى نفوره من التقيد بالحدود في المباحث الأصولية التي تحدث عنها، ويؤيد ذلك انتقاده لنظرية الحد عند المناطقة، ثم لأن الشاطبي يتبنى منهجا خاصا في الحدود، ولا يرى الإغراق في تفاصيلها، بل يرى أن التعريف يحصل بالتقريب للمخاطب، وهو قد فعل ذلك بما ذكره من أقسام وأمثلة⁽¹⁾.

يظهر جليا من التعاريف السابقة أن هناك اتفاقا بين العلماء على كون المقاصد دائرة مع المصالح والغايات والحكم التي قصد الشارع تحقيقها عند وضعه الشريعة، وهذا شامل للمقاصد العامة والخاصة.

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية وأهميتها في الاجتهاد:

يحظى علم مقاصد الشريعة بأهمية بالغة لدى العلماء المتقدمين والمتأخرين لما له من شأن عظيم وأثر بالغ في استنباط الأحكام الشرعية فقد قال الجويني: "من لم يتفطن لوقوع الأوامر والنواهي فليس على بصيرة في وضع الشريعة"⁽²⁾ فهذا الجويني يرى أن التبصر في وضع الشريعة يتطلب التفطن للمقاصد الشرعية، وينفي البصيرة عمن خفيت عليه مقاصد الشرع، ذلك أنه لا يدرك المرامي والغايات التي جاءت الشريعة المنزهة عن العبث والباطل من أجلها، وبالتالي فهو يبتعد عن مواقع الإصابة في الاستنباط والاجتهاد في ما لا نص فيه من النوازل والمستجدات، ويرى اشتراط معرفة المقاصد ومواقعها في الأوامر والنواهي - فالمقاصد هي صياغات الشرع الدالة على الأحكام، ليكون مريد الاجتهاد مؤهلا للاجتهاد.

وكذلك فعل السبكي حيث يصرح تصريحاً أن كمال رتبة الاجتهاد لا يدرك إلا بأمور ثلاثة، وذكر منها معرفة المقاصد، إذ يقول: "الثالث: أن يكون له من الممارسة

(1) اليوبي مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية ص 34 ط 1 دار الهجرة للنشر والتوزيع 1418.

(2) الجويني في البرهان ج 1 ص 101 / دار الكتب العلمية 1997.

والشاطبي يشترط لحصول درجة الاجتهاد وصفين أحدهما:

ويقول الشاطبي: "والمقاصد أرواح الأعمال"⁽⁵⁾.

فالأعمال التي يمارسها المسلم تظل هامة بلا روح إذا لم يدرك مقاصدها والعبرة منها، يقول الطاهر ابن عاشور: "وفي الإعلام بالعلة تنشيط للمأمور بالفعل على الامتثال؛ إذ يصير عالماً بالحكمة"⁽⁶⁾. ويقول ولي الله الدهلوي: "ومنها أن

(1) السبكي في الإيهاج في شرح المنهاج ج 1 صفحات: 8-9 / دار الكتب العلمية - 1995.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 5 ص 43 / دار ابن القيم - دار ابن عفان 2003 مصدر سابق.

(3) الشاطبي في الموافقات ج 4 ص 410-411 دار الحديث القاهرة - 2006 مصدر سابق.

(4) الشوكاني في أدب الطلبة 145-151 تحقيق ونشر مركز الدراسات والبحوث اليمنية، صنعاء.

(5) الشاطبي في الموافقات ج 3 ص 44 دار ابن القيم - دار ابن عفان 2003 مصدر سابق.

(6) الطاهر بن عاشور في التحرير والتنوير ج 14 ص 278 / الدار التونسية للنشر 1984.

يحصل به الاطمئنان الزائد على الإيمان كما قال إبراهيم الخليل عليه السلام: ﴿قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ أَرِنِي كَيْفَ تُحْيِي الْمَوْتَىٰ قَالَ أَوَلَمْ تُؤْمِنْ قَالَ بَلَىٰ وَلَئِنْ لَيُطَمِّئَنَّ قَلْبِي﴾⁽¹⁾، ذلك أن تظاهر الدلائل وكثرة طرق العلم يثلجان الصدر ويزيلان اضطراب القلب⁽²⁾.

ويقول الريسوني: "المقاصد تزيل الكلل وتسدد العمل"، قديما قالوا: "من عرف ما قصد هان عليه ما وجد"، فالإنسان حينما يقدم على عمل وهو لا يدري قيمة هذا العمل ولا يدري النتائج التي يسعى إلى بلوغها والفوائد التي يعمل لجنيها وتحصيلها ولا يدري قيمة ما هو فيه وجدوى ما هو بصده، هذا الإنسان عادة ما يصاب في عمله وسعيه بتحير واضطراب أو بكلل وملل، أو بضجر وانقطاع⁽³⁾.

والمقاصد ضرورية لفهم النصوص الشرعية وتفسيرها وتنزيلها على الواقع يقول ابن العربي: "ولا تتعلق الأحكام بالألفاظ، إلا أن ترد على موضوعاتها الأصلية في مقاصدها المطلوبة، فإن ظهرت في غير مقصدها لم تعلق عليها مقاصدها. ألا ترى أن البيع والشراء معلوم اللفظ والمعنى، وقد قال الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنْ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةُ﴾"⁽⁴⁾ ولا يقال: هذه الآية دليل على جواز مبايعة السيد لعبده؛ لأن المقصودين مختلفان⁽⁵⁾.

فمن تبين المصالح والمفاسد في الشرع كما يقول عز الدين بن عبد السلام: "حصل له اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها وهذه المفسدة لا يجوز قربانها وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس..."⁽⁶⁾

ثم إن من ثمرات العلم بالمقاصد الشرعية إدراك الناظر انتظام الشريعة

(1) البقرة بعض الآية 260.

(2) الدهلوي في حجة الله البالغة تعليق الشيخ شريف سكرج 1 ص 38 / ط 2 دار إحياء العلوم بيروت لبنان.

(3) الريسوني في الفكر المقاصدي قواعده ومقاصده ص 115 مصدر سابق.

(4) التوبة الآية 112.

(5) ابن العربي في أحكام القرآن ج 3 ص 533 / دار الكتب العلمية - 2003.

(6) ابن عبد السلام في قواعد الأحكام في مصالح الأناس ج 2 ص 160، مؤسسة الريان - بيروت 1998.

فالمقاصد الشرعية هي سر بقاء هذه الشريعة وخلودها وشمولها في كل مجال وبخاصة في مجال المعاملات المالية التي هي مبنية على جلب المصالح للناس ودرء المفاسد عنهم.

ومن ثمرات العلم بالمقاصد معرفة ما يقدم وما يؤخر عند تزامن المصالح والمفاسد وذلك من فقه أسرار الشريعة ومراميها في ترتيب درجات المصالح والمفاسد وربتها فليس العاقل الذي يعلم الخير من الشر وإنما العاقل الذي يعلم خير الخيرين وشر الشرين⁽¹⁾ ويقول ولي الله الدهلوي: "وأولى العلوم الشرعية عن آخرها- فيما أرى- وأعلاها منزلة وأعظمها مقدارا هو علم أسرار الدين الباحث عن حجج الأحكام وخواص الأعمال، إذ به يصير الإنسان على بصيرة فيما جاء به الشرع"⁽²⁾ والغزالي يذكر ذلك في حديثه عن شروط الاجتهاد فيقول: "والتحقيق فيه أنه لا يشترط أن يبلغ درجة الخليل والمبرد وأن يعرف جميع اللُّغة ويتعمّق في النحو، بل القدر الذي يتعلق بالكتاب والسنة، ويستولي به على مواقع الخطاب ودرك حقائق المقاصد منه"⁽³⁾. وقد تابع ابن قدامة الغزالي في اشتراط إدراك المقاصد للمجتهد ضمن ما يرى من شروط الاجتهاد؛ ولخص عبارته قائلا: "ولا يلزمه من ذلك إلاّ القدر الذي يتعلّق به الكتاب والسُنّة، ويستولي به على مواقع الخطاب ودرك دقائق المقاصد فيه"⁽⁴⁾.

ويؤكد الطاهر بن عاشور على أَنَّ المجتهد لا غَنَاءَ له عن معرفة مقاصد الشريعة

(1) الشاطبي الموافقات ج 3 ص 135 مصدر سابق وابن تيمية مجموع الفتاوى ج 20 ص 54 مرجع سابق.

(2) الدهلوي في حجة الله البالغة ج 2 ص 21 مرجع سابق.

(3) الغزالي في المستصفى: ج 2 ص 344 / دار الكتب العلمية بيروت - 1996.

(4) ابن قدامة في روضة الناظر وجنة المناظر بشرح نزهة الخاطر لابن بدران الدومي، ج 2 ص 337 / مؤسسة الريان للطباعة والنشر.

وفهمها، لأنّه لو اكتفى بأدلة الشريعة اللفظية فسيقصر فهمه وتفقهه - كما قصر فهم من التزم النصّ الظاهر واللفظ واقتصر عليه - لأنّ أدلة الشريعة اللفظية لا تستغني بحال عن معرفة المقاصد الشرعية⁽¹⁾.

فالنظر المقاصدي في غاية من الأهمية فهو يجعل الفقيه قادرًا على فهم النص واكتمال دلالاته به، فإذا كانت بعض معاني الشريعة ظاهرة بينة، والمصلحة فيها قطعية لا خلاف فيها بين العلماء مهما اختلفت الظروف والأحوال والأزمنة والأمكنة - كسائر القطعيات في الشريعة - فإن هناك من المعاني ما يتردد بين كونه صلاحًا تارة وفسادًا تارة أخرى، وهذا معناه: اختلال صفة الأطراد فيها، فهذه لا تصلح لاعتبارها مقاصد شرعية على الإطلاق، ولا لعدم اعتبارها كذلك؛ بل المقصد الشرعي فيها أن توكل إلى نظر علماء الأمة وولاية الأمور الأمناء على مصالحها من أهل الحل والعقد، لتعيين الوصف الجدير بالاعتبار في أحد الأحوال دون غيره صلاحًا أو فسادًا⁽²⁾، وهذا لا يتيسر إلا للعلماء بالمقاصد.

المبحث الثاني:

المال ومقاصد الشريعة الإسلامية

سبق أن أسلفنا أن رائد المقاصد في العصر الحديث محمد الطاهر بن عاشور في تعريفه للمقاصد قسمها مصيبًا إلى مقاصد عامة ومقاصد خاصة وقد فعل هذا التقسيم ليرتب عليه الحديث عن هذه المقاصد الخاصة التي تهدف الشريعة إلى تحقيقها في كل باب من أبواب الشريعة، ذلك أن للشريعة مقاصد في العبادة بل في كل نوع من أنواع العبادة وللشريعة مقاصد في المعاملات بل في كل نوع من أنواع المعاملات المالية وغير المالية، فما هي مقاصد الشريعة في المعاملة المالية؟ للإجابة على هذا السؤال لا بد أولاً من معرفة مقاصد الشريعة في المال بل لا بد أولاً

(1) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة ص 27 مصدر سابق.

(2) الطاهر بن عاشور مقاصد الشريعة الإسلامية ص 168 مصدر سابق.

المطلب الأول : مفهوم المال :

قال القرافي: "فكما أن وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج، وموارد الأحكام على قسمين مقاصد وهي المنظمة للمصالح والمفاسد في أنفسها ووسائل وهي الظروف المفضية إليها وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل "وقد تتعدد الوسائل فيكون للوسيلة وسائل أخرى حتى تصل إلى المقصد الشرعي"⁽³⁾، على أن الوسائل لم تشرع لذاتها وإنما

(3) القرافي في الفروق الفرق 58 ج2 ص 451 / دار السلام مرجع سابق.

شرعت لتحقيق غايتها بها، وقد يدل دليل على بقاء حكمها ولو مع تخلف وارتفاع غايتها مثل إمرار الموسي على من لا شعر له أصلا مع أنه وسيلة إلى إزالة الشعر خلافا لقاعدة أنه كلما سقط اعتبار المقصد سقط اعتبار الوسيلة⁽¹⁾.

وقد درج العلماء والباحثون على اعتبار حفظ المال أحد المقاصد الضرورية الخمسة مع اختلافهم في درجته ورتبته بين هذه الضروريات، ولا ينافي ذلك كونه وسيلة إلى ما هو أعلى منه، فهو مقصد شرعي خاص باعتبار أنه لا تتأني المقاصد العامة إلا به، وهو وسيلة باعتباره ليس الغاية النهائية. وليس هذا خاصا بالمال وحده بل هو كذلك في الدين الذي هو أرفع الضروريات قطعاً، فهو وسيلة إلى رضى الله تعالى الذي هو الغاية من العبادة.

ونحن سائرون على نهج العلماء الذين يعتبرون حفظ المال مقصدا ضروريا من مقاصد الشرع، ولكننا نتوسع في مفهوم المال، ليشمل ما في الأرض والكون من موجودات مادية ومنافع كيفية مسخرة للإنسان، إذا سعى في استثمارها ومعرضة للتلف والفساد إذا سعى في إفسادها وإتلافها وإهلاكها، فسائر عناصر المحيط المادي للإنسان المتفتح به يعتبر مالا، ولا يتم حفظ بعضه إلا بحفظ البعض الآخر. ولكن بما أن مفهوم المال أو التمول شهد تطورا كبيرا بفعل تطور الأعراف فلا غنى عن العودة إلى تعريف المال عند الفقهاء القدماء، وتطور هذا التعريف مع تطور العرف عند الناس.

المال لغة: فالمال لغة يطلق على ما يقتنى ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عند العرب على الإبل لأنها كانت غالب أموالهم قال الخليل ابن أحمد: "المال معروف وجمعه أموال وكانت الأموال عند العرب أنعامهم"⁽²⁾.

(1) القرافي في الفروق الفرق 58 ج2 ص 452 مرجع سابق والشاطبي في الموافقات ج2 ص 10 / دار الفكر مصدر سابق.

(2) الخليل بن أحمد في كتاب العين ج8 ص 344 تحقيق الدكتور المخزوعي وآخرون / دار الحرية ببغداد طبعة 1406هـ، والجوهري في الصحاح مادة مول وميل، مرجع سابق.

فالحنفية يعرفون المال تعريفات عديدة نذكر منها:

أوهو: اسم لغير الآدمي خلق لصالح الآدمي وأمكن إحرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار⁽²⁾.

ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة منقولاً كان أو غير منقول⁽⁵⁾.

وهذه التعريفات للمال يجمعها إخراج المنافع من مسمى المال لأن المنافع عندهم من قبيل الملك لا من قبيل المال. وقد أخرجت هذه التعريفات أصنافا من المال وهي من المال عند الحنفية، فميلان الطبع ليس شرطا في المال بل هناك أموال ذات قيمة ثمينة مثل الأدوية الكريهة؛ فهي تعافها الطباع، وهي مع ذلك مطلوبة، وهناك من الأموال ما لا يدخر إما لأن طبيعته قاضية بذلك وإما لعدم القدرة على إحرازه كالوحوش قبل اصطيادها والأسماك وغيرها.

وأما تعريفات الجمهور للمال فهي وإن اختلفت في ألفاظها فقد اتحدت في

(1) السرخسي في المبسوط ج 11 ص 79، مرجع سابق.

(2) محمد أبو زهرة في الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية: ص 52 / دار الفكر العربي بمصر .

(3) التفنازاني سعد الدين في التلويح على التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ج 2 ص 230 / دار الكتب العلمية 1996.

(4) الزرقا مصطفى في المدخل الفقهي العام ج 3 ص 114 مادة 69 / دار الفكر.

(5) علي حيدر مجلة الأحكام العدلية المادة 126 من مجلة الأحكام العدلية وفهمي الحسيني في درر
الحكام شرح مجلة الأحكام، ج 1 ص 115. تعريب / ط 1 دار الجيل - 1991م.

إدخال المنفعة واعتبارها مالا.

فقال المالكية المال: ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه على وجهه⁽¹⁾ ومعنى يستبد به المالك أي يتصرف فيه بإرادته الحرة دون قيد. وهذا التعريف كما قال بعضهم: هو تعريف للشيء بذاته كمن عرف الماء بعد الجهد بالماء⁽²⁾ وأدخل المحدود في الحد، وليس فيه إضافة إلا الإشارة إلى حرية التصرف فيه إذا كان طريق الحصول عليه من الطرق المشروعة. ولعل ذلك على اعتبار ترادف الملك والمال وليس الأمر كذلك، إذ الملك وصفه بعضهم بأنه أعم من وجه والتصرف أخص من وجه يتعذر إدراكه لأن الملك الحقيقي لله والعبد مأذون له في التصرف⁽³⁾ والظاهر أن الملك محل للمال أي التمول.

وعرف المال بعض الشافعية فقال: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت وما لا يطرحه الناس مثل الفلوس وما أشبه ذلك"⁽⁴⁾. ونسب هذا التعريف إلى الشافعي نفسه ومعناه أن يكون الشارع أباح الانتفاع به وهل يمكن أن توجد المالية بدون تقوم في عرف مستحلي ذلك المال؟. وعرفه الحنابلة بأنه: "ما فيه منفعة متاحة لغير ضرورة"⁽⁵⁾. وعرفه بعضهم كذلك بأنه: "ما يباح نفعه مطلقا أو اقتناؤه بلا حاجة"⁽⁶⁾ ولعلمهم

(1) الشاطبي في الموافقات مصدر سابق ج 1 ص 9 دار الفكر د. ت.

(2) مثل يضرب للتلفه الذي لا معنى له ذكر النويري في نهاية الأرب أن أصله أقام يجهد أياما قريحته وفسر الماء بعد الجهد بالماء.

(3) الرصاع محمد بن قاسم الأنصاري في شرح حدود بن عرفة ص 466 مرجع سابق، والقراقي في الفروق ص 1099 الفرق 180 مرجع سابق

(4) السيوطي في الأشباه والنظائر ص 327 مصطفى بابن الحلبي المطبعة الأخيرة 1378.

(5) الحنبلي أبو إسحاق في المبدع في شرح المقنع ج 4 ص 9 المكتب الإسلامي ط 2000 م 1421 هـ.

(6) البهوتي في دقائق أولي النهى في شرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإيرادات ج 2 ص 8 / عالم الكتب.

القياس الذي أصلوه بجتهادهم في مالية الأشياء شرعا والتي هي عندهم العينية والتقوم وبهذا تصبح المنافع أموالا بالإجماع إذا تم التعاقد عليها.

وبالنظر المقصدي يمكن توسيع دائرة المالية أو التمويل لتحل بعض الإشكالات العصرية في موضوع الاعتياض عن بعض الحقوق والأفعال والتروك لصاحب الحق أو الفاعل أو التارك وإسقاط الحقوق بمقابل وأو قبل وجوبها. والمذهب المالكي معين على ذلك لأنهم نصوا على اعتبار الأيلولة المالية في كثير من فروعهم كالشهادات مثلا حيث اعتمدوا ذلك في تحديد نصاب الشهود عند قول خليل: "ولما ليس بمال ولا آيل إلى المال⁽¹⁾".

ولنا عودة في الفصل الثالث والأخير من هذا البحث إلى دور العرف وجريانه ودور التعامل بين الناس تحقيقا لمصالحهم وحاجتهم في تمويل الأشياء أو مالياتها وذلك عند الحديث عن حق الخيار وإمكان أن يكون محلا للتعاقد والتداول أو عدم إمكان ذلك، ومدى إمكانية حمله على بعض الأمور التي توؤل إلى المال كالشفعة والجروح التي لا قصاص فيها وتنازل الضرة عن نوبتها وإسقاط حق الحضانة بمقابل، بل إن استحسان مالك رحمته الله ثبوت القصاص في الجروح بالشاهد واليمين فيه إلماح إلى إعطائها صبغة المالية⁽²⁾.

ولعل أدق تعريف للمال وأكثره شمولاً هو تعريف أورده الدكتور: احمد فهمي أبو سنة وهو: "ما يباح الانتفاع به ولو مالا مما له قيمة بين الناس"⁽³⁾.

وقد شرح هذا التعريف شرحا دقيقا، فذكر أن هذا التعريف شامل لأربعة أصناف من المال هي: العين والمنفعة والدين والحقوق.

فالعين: ما يمكن حيازه كالدار والحيوان.

(1) بهرام في تحبير المختصر شرح مختصر خليل كتاب الشهادات ج 5 ص 142 ط مركز نجيبويه ط الأولى 2013

(2) مالك في المدونة ج 4 ص 86 / الكتب العلمية 1994 والخطاب ج 6 عند قول خ وقصاص في جرح ص 395 دار الرضوان 2010

(3) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص 500 / مطبعة دار التأليف 1967.

(3) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص 500 مرجع سابق.

الحق: في اللغة هو الثبوت و الدوام والوجود وشرعا "و كل مصلحة مختصة بصاحبها بإقرار الشارع و اعترافه"⁽¹⁾، سواء أكانت تلك المصلحة متعلقة بمنفعة مادية كحق الشرب أم أدبية كحق الحضانة، وسواء كانت متعلقة بالمال كحق الملكية أم بالذمة كحق النفقة، أم متعلقة بالنفس كحق الولاية، أم بالنظام وشؤون الجماعة كالأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، أم بالمحافظة على الدين كحق الجهاد في سبيل الله، أو هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفا⁽²⁾، ولعل التعريف الأشمل هو تعريف الدكتور أبي سنة: "ما ثبت لإنسان أو لله تعالى على الغير"⁽³⁾ ليشمل الأعيان والمنافع والحقوق والديون والامتناع عن الإضرار والإباحة العامة.

وقد اتفق الفقهاء على أن الحقوق التي لا علاقة لها بالمال لا تعتبر أموالا مثل حق الحضانة وحق الولاية، ولكنهم اختلفوا في الحقوق المتعلقة بالمال إلى قولين: الأول: قول الجمهور ويرى أنها مال مثل حق الشرب وحق تأجيل الدين وحق استيفاء المنفعة.

الثاني: قول الحنفية، وهم يرون أنها ليست أموالا. وتظهر ثمرة هذا الخلاف في حال الميراث فمن رأى أنها أموال فإنه يقول بانتقالها إلى الوارث. ومن رأى أنها ليست أموالا فلا يرى ذلك. و من ذلك اختلافهم في حق الشفعة هل يورث أم لا؟. فمذهب الجمهور أنه يورث قياسا على الأموال. بينما ذهب الأحناف إلى أنه لا يورث كما أنه لا يباع⁽⁴⁾. ويمكن أن نستخلص مما سلف أن المال في اللغة ما يمتلك من كل شيء أي ما يقتني ويمتلك من الأعيان.

وفي الفقه: المال ما كان له قيمة مادية بين الناس وجاز شرعا الانتفاع به في حالة

(1) محمد الزيني غانم - فقه الكتاب والسنة - ص 52 مرجع سابق.

(2) الزرقا مصطفى في المدخل الفقهي العام ج 3 ص 10 / دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع 2004.

(3) أبو سنة في النظريات العامة في الشرع الإسلامي ص 500 و 52 مرجع سابق.

(4) أحمد يوسف المال في الشريعة الإسلامية - ص 18 - 19 مرجع سابق.

المقصود هنا.

الأسعار، والخارج عن التمول: هو الذي لا يعرض فيه ذلك⁽¹⁾، وعليه يكون المال أعم من التمول، لأن المال ما يمكن ادخاره ولو غير مباح كالخمر، والمتقوم ما يمكن ادخاره مع الإباحة⁽²⁾.

وهذا ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية فقد نصت المادة: 126 على ما يأتي: المال هو ما يميل إليه طبع الإنسان ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة منقولاً كان أو غير منقول.

والمادة 127: المال المتقوم يستعمل في معنيين: الأول: ما يباح الانتفاع به. والثاني: بمعنى المال المحرز، فالسّمك في البحر غير متقوم، وإذا اصطيد صار متقوماً بالإحراز⁽³⁾.

إذا كان قد اتضح معنى المال واتضح دور العرف وجريانه في تحديد مدلوله وتطور ذلك المدلول بحسب العرف وتداول الناس ومالية الحق واتضح المقصود بالمقاصد الشرعية العامة والخاصة فما هي المقاصد الخاصة المتعلقة بالمال وكيف يتم الحكم على المعاملات المستجدة المتعلقة بالمال من خلال المقاصد الشرعية الخاصة بالمال؟.

سيتناول البحث ذلك من خلال مطلبين هما:

مطلب المقاصد الشرعية الخاصة بالمال حفظ المال في الشريعة الإسلامية بوصفه مقصداً أصلياً.

مطلب المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية بوصفها مقاصد تبعية أو وسائل باعتبار آخر أو مقاصد مكملّة.

(1) السيوطي في الأشباه والنظائر ص 327 مرجع سابق.

(2) ابن عابدين حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ج 4 ص 501 ط 2000 دار الفكر، بيروت.

(3) علي حيدر في درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب فهمي الحسيني مرجع سابق.

لقد أسلفنا أن رائد المقاصد في العصر الحديث محمد الطاهر بن عاشور في تعريفه للمقاصد قسمها إلى مقاصد عامة و خاصة وقد قام بهذا التقسيم ليرتب عليه الحديث عن هذه المقاصد الخاصة التي تهدف الشريعة إلى تحقيقها في كل باب من أبواب الشريعة.

وإذا كان العلماء المعاصرون قسموا المقاصد بحسب القاصد إلى مقاصد الشرع ومقاصد المكلف، وبحسب عمومها وخصوصها إلى عامة وخاصة، وبحسب أصلاتها وتبعيتها وبحسب الحقيقة والاعتبار أو النسبية إلى أصلية وتبعية، وبحسب ظنيها وقطعيتها إلى ظنية وقطعية، وبحسب الحاجة إليها إلى ضرورية وحاجة وتحسينية، وبحسب تعلقها بعموم الأمة أو أفرادها إلى كلية وجزئية، وتقسم المقاصد باعتبار أكديتها إلى مكملات بصيغة اسم المفعول ومكملات بصيغة اسم الفاعل، فإن هذه التقسيمات متداخلة بعضها مع بعض ومتقاطعة.

وإذا كان موضوع هذا المبحث هو المقاصد الشرعية المتعلقة بالمال وهي مقاصد خاصة بحسب التقسيم - وهي التي تعيننا هنا أكثر- فإن المقاصد العامة للشريعة تبقى معتبرة في كل باب من أبوابها، وإن كان الاعتبار الخاص مع الاعتبار العام بمثابة الخاص مع العام في التعامل معه يخصصه ولا يلغيه.

وقد نجد عند حديثنا عن المقاصد الشرعية في المال سائر التقسيمات التي سلفت من ضرورية وحاجية وتحسينية وقطعية وظنية وكلية وجزئية وأصلية وتبعية وغير ذلك.

ونحن في المبحث التالي نعرج على هذه الأقسام لمأما لتداخلها مع المقاصد الخاصة بالمعاملات المالية كما يتداخل الخاص والعام على نحو ما أشرنا إلى ذلك سلفاً، لذلك لا بد أن نتطرق إلى تقسيمات المقاصد ولكن باختصار ثم تكون الاستفادة في ما يتعلق منها بالمال أو بالمعاملات المالية.

تقسيمات المقاصد: هنالك من قسم المقاصد إلى قدرية أو كونية ومقاصد

شرعية؛ أما المقاصد الكونية أو القدرية فهي غايات الخلق الكوني للاختلاف والرحمة كما قال الله تعالى: ﴿وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ إِلَّا مَن رَّجِمَ رَبُّكَ وَلَئِنَّكَ خَلَقَهُمْ﴾⁽¹⁾، وهذه مقاصد أعلى من مقاصد التشريع لكنها من عالم الأمر والخلق، وهي لا تعد ولا تستقصى، وخارجة عن نطاق التكليف. وأما المقاصد الشرعية فنوعان: مقاصد شرعية غير معروفة المصلحة وهي المسماة بالتعدييات ومقاصد معروفة ومعقولة المعنى وهي المرادة هنا، مع أن دائرة التعدييات تضيق وبخاصة في المعاملات والعادات، كلما تم إدراك الحكمة من التشريع وظهر المقصد منه وتجلي. ويحدث ذلك مع تطور الإنسان ونمو معارفه فيكتشف الحكمة من وراء تحريم أمر أو إيجاب أمر أو الترغيب فيه. وما لم تتضح المقاصد الشرعية فيه نبقية على مدلول النص فيه أو على مدلول المسكوت عنه.

المقاصد الشرعية المعقولة المعنى: لقد قسم العلماء الأقدمون المقاصد الشرعية تقسيمات كان الهدف منها تيسير الدرس واستيعاب المعاني والمقاصد، ولكنها قد لا تكون نهائية ولا نمطية بل إن تصنيفها يمكن أن يتم اليوم بناء على ما يستجد مما يستدعي استجداء المقاصد وما يحصل من تطور في حياة الأفراد والمجتمعات.

والهدف من التمسك بهذا التقسيم أنه يعين على النظر الأولوي والموازنة بين المصالح والمفاسد من جهة، وبين مراتب المصالح أو المفاسد في ذاتها من جهة أخرى، وهذا دفع باتجاه تقسيم المقاصد باعتبارات مختلفة⁽²⁾:

- من حيث الوضع أو محل الصدور إلى مقاصد الشارع ومقاصد المكلف.
- ومن حيث الحاجة والأهمية إلى مقاصد ضرورية وحاجية وتحسينية
- ومن حيث اعتبار حظ المكلف وعدمه إلى مقاصد أصلية ومقاصد تابعة
- ومن حيث الشمول أو العموم والخصوص إلى مقاصد عامة ومقاصد كلية

(1) سورة هود الآية 118.

(2) بشير بن مولود جحيش، لاجتهاد التنزيلي ص 77. غفل من الطبعة والتاريخ.

ومقاصد خاصة ومقاصد جزئية.

- ومن حيث القطع والظن إلى مقاصد قطعية ومقاصد ظنية ومقاصد وهمية..
وسنستعرض لبعض هذه الأقسام بصورة موجزة، مع التنبيه على أن هذه الأقسام قد يتداخل بعضها مع بعض:

أولاً باعتبار محل صدورها قسماً:

أ- مقاصد الشارع: وهي المقاصد التي قصدها الشارع بوضعه الشريعة وهي تتمثل إجمالاً في جلب المصالح ودرء المفاسد.

ب- مقاصد المكلف: وهي المقاصد التي يقصدها المكلف في سائر تصرفاته اعتقادا وقولا وعملا والتي تفرق بين صحة الفعل وفساده وبين ما هو موافق للمقاصد الشرعية وما هو مخالف لها وما هو عادة وما هو عبادة ومن العبادة ما هو واجب وما هو غير واجب⁽¹⁾.

ثانياً باعتبار الحاجة إليها وقوة المصلحة:

لقد صنف الدارسون مقاصد الشريعة من حيث قوة المصلحة فيها وقوة آثارها وباعتبار الحاجة إليها ورتبتها وأكدتها إلى الضروريات والحاجيات والتحسينات⁽²⁾، وهذه هي المكملات بصيغة اسم المفعول وخادمتها وهي المكملات لها بصيغة اسم الفاعل، وهذه الثلاثة هي المصالح التي جاء الشرع بحفظها، وهي التي يتوقف عليها قيام الإنسان بمهمة الخلافة في الأرض بحيث يكون أي تعطل في أحد هذه المقاصد يعرض حياة الأمة للعطالة عن أداء مهمتها وهي:

الدين والنفس والعقل والنسل والمال؛ قال القرافي: قاعدة: الكليات الخمس التي أجمع على تحريمها جميع الشرائع والأمم: تحريم الدماء والأعراض والعقول

(1) الشاطبي في الموفقات ج2، ص 225، مصدر سابق.

(2) قال الشاطبي: تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام أحدها: أن تكون ضرورية، والثاني: أن تكون حاجية، والثالث: أن تكون تحسينية... الموافقات ج2 ص3 مصدر سابق.

والأنساب والأموال، فيمنع القتل والجراح والقتل والمسكرات والزنا والسرقة⁽¹⁾. وفيها يقول الغزالي: ومقصود الشرع من الخلق خمسة: أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم...⁽²⁾، وهي المسماة بالضروريات - أو الكليات الخمس، ويرى الريسوني أن أصل هذا الحصر اجتهادي وبالتالي فهو مفتوح للإضافة، لكن ابن بيه يرى أن أية إضافة لابد أن تكون راجعة إلى هذه الأصول الخمسة إما بالتبع أو الأيلولة⁽³⁾، ولنا عودة إلى ذلك.

وفيما يلي بيان للمقاصد الثلاثة ومكملاتها:

1: الضروريات: وهي الكليات الخمس التي أجمع على تحريمها جميع الشرائع والأمم وهي: تحريم الدماء والأعراض والعقول والأنساب والأموال فيمنع القتل والجراح والقتل والمسكرات والزنا والسرقة وتعرف في اصطلاح الأصوليين: "بأنها لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا؛ بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهاجر وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين"⁽⁴⁾، أي أن تصل الأمة إلى حالة شبيهة بحالة الأنعام بحيث لا تكون على الحالة التي أرادها الشارع منها⁽⁵⁾.

وصورة الضروري في باب المعاملات المالية تتمثل في مقصد "حفظ المال يقول الشاطبي: "لو عدم المال لم يبق عيش، وأعني بالمال ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه، ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها، وما يؤدي إليها من جميع المتمولات، فلو ارتفع ذلك لم يكن بقاء، وهذا كله معلوم لا يرتاب فيه من عرف ترتيب أحوال الدنيا وأنها زاد

(1) القراني في الذخيرة ج 12 ص 466 كتاب الجنائيات ط 1 دار الغرب الإسلامي 1994.

(2) الغزالي في المستصفى، ص 174، مرجع سابق.

(3) ابن بيه في مقاصد المعاملات ومراصد الوقاعات ومراصد الوقاعات ص 88 مرجع سابق.

(4) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص 4 مصدر سابق.

(5) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية ص 76 مصدر سابق.

ولكن المقاصد الشرعية الضرورية ليست مقصورة على تلك الخمس أو الست في نظر البعض بل قد تشمل ما هو أعم من ذلك، فقد أضاف إليها ابن تيمية متحصلات مصلحة أخرى رأى أنها مما أمر الله به أو نهى عنه مثل الوفاء بالعقود وحقوق المسلمين بعضهم على بعض وحفظ علاقات القرابة وحقوق الجار والأمانة فضلاً عن حب الله والإخلاص والتوكل وغير ذلك من مصالح الدنيا والآخرة، واستدرك على الأصوليين حصرهم للمقاصد الضرورية، بقوله: "وقوم من الخائضين في أصول الفقه وتعليل الأحكام الشرعية بالأوصاف المناسبة إذا تكلموا في المناسبة، وأن ترتيب الشارع للأحكام على الأوصاف المناسبة يتضمن تحصيل مصالح العباد ودفع مضارهم، ورأوا أن المصلحة نوعان: أخروية، ودنيوية، جعلوا الأخروية ما في سياسة النفس وتهذيب الأخلاق من الحكم، وجعلوا الدنيوية ما تضمن حفظ الدماء والأموال والفروج والعقول والدين الظاهر، وأعرضوا عما في العبادات الباطنة والظاهرة من أنواع المعارف بالله تعالى وملائكته وكتبه ورسله، وأحوال القلوب وأعمالها، كمحبة الله، وخشيته، وإخلاص الدين له، والتوكل عليه، والرجاء لرحمته، ودعائه، وغير ذلك من أنواع المصالح في الدنيا والآخرة، وكذلك فيما شرعه الشارع من الوفاء بالعهود وصلة الأرحام، وحقوق الممالك والجيران، وحقوق المسلمين بعضهم على بعض، وغير ذلك من أنواع ما أمر به ونهى عنه، حفظاً للأحوال السنية، وتهذيب الأخلاق ويتبين أن هذا جزء من أجزاء ما جاءت به الشريعة من المصالح⁽²⁾.

وعلى هذا المنحى نحا كذلك ابن القيم. وهذا التوسع في مضامين المقاصد عند ابن تيمية شجع كثيرا من المعاصرين إلى محاولة فتح مجال المقاصد وإعادة النظر فيه ومرجعيته وتوسيع القائمة لتشمل العدالة الاجتماعية والحرية والكرامة الإنسانية

(2) ابن تيمية في مجموع الفتاوى، ج 32 ص 234 / مؤسسة الرسالة بيروت 1398هـ.

والأخوة، وهذا التوسع يعتمد أولويات كل عصر، والأولوية اليوم للنمو الاقتصادي والبحث العلمي والتمكن من ناصية التفانة لتتبوأ الأمة مكانتها بين الأمم⁽¹⁾.

وقد جرى على هذا المنوال الدكتور يوسف القرضاوي، حيث قال: "وهناك مقاصد أو مصالح ضرورية لم تستوعبها هذه الخمس المذكورة. من ذلك: ما يتعلق بالقيم الاجتماعية، مثل الحرية، والمساواة، والإخاء، والتكافل، وحقوق الإنسان. ومن ذلك ما يتعلق بتكوين المجتمع والأمة والدولة⁽²⁾.

فهؤلاء المعاصرون من أمثال القرضاوي والخادمي والعلواني وجمال الدين عطية لديهم رؤية جديدة في المقاصد تتمثل في إيجاد أرضية أخرى لبناء القيم المقاصدية وتوجيه البحث والنظرة باتجاه الكليات النازمة للجزئيات والفروع لكي يتبلور الفكر المقاصدي الكلي وهذه الأرضية تتكون من مبادئ قرآنية هي: العهد، والاستخلاف، والأمانة، والابتلاء، ثم التسخير. وبالتالي تتمثل المقاصد العليا في القيم التي استخلف الإنسان لتحقيقها، وهي: التوحيد والتزكية والعمران وهذه المقاصد الثلاثة تستدعي المستويات الأخرى من المقاصد كالعدل والحرية والمساواة وهذه بدورها تستدعي المستويات الأخيرة من ضروريات وحاجيات وتحسينيات وبهذا يكون هؤلاء قد تجاوزوا التصنيف التقليدي للمقاصد وصاغوا منظومة مقاصدية بديلة تجديدية مستوحاة من القرآن الكريم والسنة النبوية⁽³⁾.

ويرى العلواني أن تهميش مقصد رفع الإصر والأغلال كان وراء سلبات عديدة منها بروز فقه المخارج والحيل حين ضاق الناس ببعض الأحكام الفقهية التي استنبطت بالطرق التجزيئية واشتد عليهم الضنك في حياتهم نتيجة لذلك.... ولو

(1) الريسوني في نظرية المقاصد ص 44 مصدر سابق والقرضاوي المدخل لدراسات الشريعة الإسلامية ص 75 القاهرة مكتبة وهبة 1411/ 1990م.

(2) القرضاوي في دراسة في فقه مقاصد الشريعة ص 28 مصدر سابق.

(3) العلواني طه جابر في التوحيد والتزكية والعمران: محاولات في الكشف عن القيم والمقاصد القرآنية الحاكمة، ص 114 ط دار الهدى 2003.

فهو يرى أن تقسيم الأصوليين للقيم إلى ثلاثة أقسام، وترتيبها على ثلاث درجات: ضرورية، وحاجية، وتحسينية، يخل بشرط التباين الذي هو من شروط التقسيم؛ حيث إن القيم التي يتكون منها القسم الضروري، مثل: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، لا يستقل بهذا التقسيم، بل يشاركه فيها القسمان الآخران: الحاجي والتحسيني.

ومثاله: الأحكام الثلاثة المتعلقة بتحريم الزنا الذي يعد حكماً يحقق قيمة ضرورية، وتحريم النظر إلى عورة المرأة الذي يعد حكماً يحقق قيمة حاجية، وتحريم تبرج المرأة الذي يعد حكماً يحقق قيمة تحسينية، تشارك كلها في حفظ النسل.

والحق أن الاعتراض العام على تقسيم القيم الشرعية وترتيبها اعتراض معترض عليه؛ لأن اندراج الأحكام المتعلقة بالقيم الحاجية والتحسينية تحت الأجناس الخمسة لا يقدح في انفراد القيم الضرورية بهذه الأجناس؛ لأن القيم الضرورية

(1) العلواني طه جابر في منطلقات أساسية لبناء الفكر المقاصدي مقال في مجلة المنطلق الجديد العدد الأول 2000 لبنان.

(2) مجلة المسلم المعاصر العدد 102 السنة 26 ص 41.

الخمس هي القاعدة الأصلية، وكل ما سواها من القيم الحاجية والتحسينية تابع لها، وخادم لهل ومقو ومجمل، ذلك أن قيمة تحريم النظر إلى عورة المرأة، وهي حاجية، أو قيمة تحريم تبرز المرأة، وهي تحسينية، كلاهما تدخل في قيمة حفظ النسل، وهي قيمة ضرورية.

وهكذا جميع القيم الحاجية أو التحسينية في علاقتها بالقيم الضرورية؛ لأن كل حاجي وتحسيني إنما هو خادم للأصل الضروري، ومؤنس به، ومحسن لصورته الخاصة.

صحيح أن هنالك مقاصد لا تقل أهمية وخطورة عن تلك الخمس أو الست على رأي البعض وذلك مثل العدل الذي أمر الله في غير ما آية به، وكذلك الألفة بين الناس والسلم الأهلي والاجتماعي، فكل ما من شأنه أن يكدر على الناس صفو الحياة ويثير بينهم الخوف والفرع ويوقظ الحقد والفتنة والشغب فهو مرفوض بتاتا، وكل ما من شأنه توفير الحياة الكريمة وتأليف القلوب وإزالة الوحشة بين أهلها فهو مقصد شرعي أصلي، دل على ذلك الكتاب والسنة.

والواقع أن الضرورات الخمس أو الست التي أجمعت عليها الشرائع يمكن عن طريق توسيع مضامينها أن تشمل كل هذه المعاني وغيرها حسب أولويات كل عصر.

2 - الحاجيات: ويعني بالمقصد الحاجي المقصد الشرعي الذي يفتقر له المكلف بأمر معتبر أي افتقاراً معتبراً من جهة التوسيع عليه فيما ينتهجه أي فيما يسلكه من طرق المعاش، أو من جهة رفع التضيق عنه المؤدي للحرَج أي المشقة. فإذا لم يُراعَ دخل على المكلفين جملة الحرَج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد الكائن في عدم مراعاة المقصد الضروري أي المصالح الضرورية العامة.

ويجري في العادات أي يكون سبباً لمشروعية بعضها كإباحة الصيد والتمتع بالمُستلذات مما هو حلال مأكلاً ومشرباً وملبساً ومسكناً ومركباً وما أشبه ذلك؛ فإن السبب في مشروعيتها مقصد حاجي هو التوسيع على المكلفين في معاشهم.

ويجري في المعاملات أيضاً أي يكون سبباً لمشروعية بعضها كالقراض

وحاصل المراد بالحاجي أنه الذي إذا فقدته الناس لحقهم بفقده عنت ومشقة وخرج يشوش عليهم في مصالحهم الدينية والدنيوية، وربما أدى ذلك إلى الإخلال بالضروريات بوجه من الوجوه، ولذا جاءت الشريعة الكاملة بما يرفع ذلك الحرج وتلك المشقة؛⁽¹⁾

وقد تتعاظم مصلحة الحاجي - من جهة تعلقه بالضروري - حتى يكون ضروريا في بعض الصور، قال عبد الله دراز: تعليقا، على قول الشاطبي: "وكذلك الإجارة ضرورية وحاجية": "قد تكون الإجارة ضرورية كالأستئجار لإرضاع من لا مرضعة له وتربته، وقد تكون حاجية؛ وهو الأكثر، ومثله يقال في البيع وسائر المعاملات، باعتبار توقف حفظ أحد الضروريات الخمس أو عدم التوقف"⁽⁴⁾.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص 4-5، مصدر سابق ومقاصد الشريعة الإسلامية، محمد سعد البويهي، ص 318-319 مصدر سابق

(4) الشاطبي في الموافقات مع شرح الشيخ عبد الله دراز ج 2 ص 12. مصدر سابق

ويتفرع عن اعتبار الحاجي فروع وقواعد وتطبيقات في باب المعاملات المالية نذكر منها ما يلي: إباحة البيع ونحوه والتوسع في شرعية المعاملات، كالقراض والسلم والمساقاة والإجارة لأن مالك الشيء قد لا يهبه، فيحتاج إلى شرائه، ولا يعيره فيحتاج إلى استئجاره، وليس كل ذي مال يحسن التجارة، فيحتاج إلى من يعمل له في ماله، وليس كل مالك شجر يحسن القيام على شجره، فيحتاج إلى من يساقبه عليه، فهذه الأشياء وما أشبهها لا يلزم من فواتها فوات شيء من الضروريات، لكن يترتب الحرج والمشقة على العباد بمنعها⁽¹⁾. على أن هنالك من يعد البيع من باب الضروريات لا من باب الحاجيات لأنه لا فرق بين المال الذي في يده والذي يعتبر حفظه من الضروريات وبين المال الذي يراد تحصيله، ونسب هذا القول لإمام الحرمين والأبياني⁽²⁾.

ومثل عقد البيع عقد السلم، وهو: تعجيل الثمن وتأخير المثلون، فإنه يجوز ولو على خلاف القاعدة في بيع المعدوم عند جمهور العلماء، وذلك للحاجة، قال ابن قدامة: "ولأن بالناس حاجة إليه - أي إلى السلم - لأن أرباب الزروع والثمار والتجارات يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل، وقد تعوزهم النفقة؛ فجوز لهم السلم ليرتفقوا، ويرتفق المسلم بالاسترخاء⁽³⁾".

3- التحسينات: وهي كما قال الشاطبي في الموافقات: "الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المندنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق"⁽⁴⁾. وقال الغزالي في شفاء الغليل: "هو ما لا يرجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة، ولكن يقع موقع التحسين والتزيين والتوسعة

(1) الجويني في البرهان ج2 ص924 مرجع سابق والشاطبي في الموافقات ج2 ص10 مصدر سابق وابن النجار الحنبلي شرح الكوكب المنير ج4 ص165 / مكتبة العبيكان 1997، واليوسي في مقاصد الشريعة الإسلامية، ص321-323، مصدر سابق.

(2) ابن بيه في مقاصد المعاملات ص83 مرجع سابق.

(3) ابن قدامة موفق الدين في المغنى ج4 ص185 ط1 دار إحياء التراث العربي 1405هـ 1985م.

(4) الشاطبي في الموافقات ج2 ص11 مصدر سابق.

وتظهر أهمية التحسينيات -كالحاجيات قبلها- من جهة أنها سياج للضروريات، قال الشاطبي: "إن كل حاجي وتحسيني إنما هو خادم للأصل الضروري ومؤنس به، ومحسن لصورته الخاصة: إما مقدمة له أو مقارنا أو تابعا، وعلى كل تقدير فهو يدور بالخدمة حواليه، فهو أخرى لأن يؤدي به الضروري على أحسن حالاته" (2).

وإن من فروع التحسينيات وتطبيقاتها في باب المعاملات المالية: منع بيع النجاسات، فإن الطباع السليمة تمنعه وترتفع عنه، وكذا النهي عن بيع فضل الماء والكلاء، ⁽³⁾ فإنه مشعر بالبخل والأنانية، وهما لا يليقان بالمسلم ⁽⁴⁾. وهي كما في جانب النهي هي في جانب الأمر كأحكام الطهارة وأخذ الزينة في المساجد وآداب الكل والشرب.

4 - المكملات: والمراد بالمكملات: ما يتم به المقصود أو الحكمة من الضروري أو الحاجي أو التحسيني على أحسن الوجوه وأكملها؛ سواء كان ذلك بسد ذريعة تؤدي إلى الإخلال بالحكمة بوجه ما، أم بتكميله بحكم يظهر به المقصد ويتقوى⁽⁵⁾ وضابطها: "الوسائل المفضية إلى إيجاد المقصد الشرعي والمحافظة عليه".

فإذا اعتبرنا الوسائل المفضية إلى تحقيق كل مقصود على حدة؛ ثم جمعناها مع

(1) الشاطبي في الموافقات ج2 ص11، مصدر سابق والغزالي في شفاء الغليل ص169، مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموافقات ج2 ص24 مصدر سابق

(3) «لا يباع فضل الماء ليباع به الكلاً»، مسلم في صحيحه ج 3 ص 1198 باب تحريم بيع فضل الماء.

(4) محمد سعد الیوبی فی مقاصد الشریعة الإسلامية، ص 333 مصدر سابق.

(5) محمد سعد اليوبي في مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 339 مصدر سابق.

أمثلتها المشار إليها سلفاً؛ انتظمت أمثلة المكملات وتطبيقاتها في باب المعاملات المالية، سواء كان المقصد ضرورياً أم حاجياً أم تحسينياً، وذلك على النحو التالي:

مكمل الضروري: ومثاله: أمر الله تعالى في آية الدين بالكتب والإشهاد، وأخذ الرهن⁽¹⁾ ذلك أن حفظ المال ضروري، ووسيلة الضروري مكمل، فكانت جميع هذه الأحكام المأمور بها من مثل كتابة الديون، وتوثيقها، والأمر بالإشهاد على الحقوق المالية، وتشريع الرهن كلها وسائل تحقق المقصود الضروري؛ الذي هو "حفظ المال"؛ وذلك باعتبار جهتي الوجود والعدم كما مر.

مكمل الحاجي: ومثاله: تصحيح خيار البيع، وسواء في ذلك خيار الشرط وخيار المجلس للقائلين به بل وسائر الخيارات الشرعية إذ أن إباحة البيع كما تقدم مقصد حاجي يندفع به الحرج؛ وتحصل به التوسعة، ومن الوسائل التي تحقق حكمة البيع وتعزز مصلحته تشريع خيار البيع، فكان الخيار مكملًا للبيع، وفي الحديث: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما)⁽²⁾.

مكمل التحسيني: ومثاله: الوسائل المفضية إلى المحافظة على مصلحة النهي عن بيع فضل الماء والكلاء، وكذا منع بيع النجاسات، فمهما تكن من الوسائل الخادمة لهذا المقصد التحسيني من جهتي الوجود والعدم، فإنها مكملة للتحسيني مقصودة معه.

ويؤكد الشاطبي على قاعدة مهمة في المكملات، وهو: أن لا يعود المقصد المكمل على أصله -الضروري أو الحاجي أو التحسيني- بالإبطال⁽³⁾.

ومن أمثلة تلك القاعدة ما يلي⁽⁴⁾: البيع مقصد حاجي لدى الجمهور وضروري

(1) البقرة آية الدين 282، والرهن في البقرة الآية 283، وانظر الجامع لأحكام القرآن القرطبي 3/ 416-417 مرجع سابق.

(2) البخاري في صحيحه ج 2 ص 31 مرجع سابق ومسلم في صحيحه ج 10 ص 144 مرجع سابق.

(3) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص 6 مصدر سابق.

(4) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص 7-8 مصدر سابق، ومقاصد الشريعة الإسلامية، محمد سعد

على النفس وحفظ النفس على العقل وهكذا، ويقدم ما هو ضروري على ما هو حاجي وما هو حاجي على ما هو تحسيني، ويقدم ما هو مكمل بالفتح على ما هو مكمل بالكسر، ويقدم ما هو عام على ما هو خاص وما هو قطعي على ما هو ظني وما هو ظني على ما هو وهمي، فلا يجوز ترجيح مصلحة على أخرى إذا كانت مشكوكة أو موهومة الوقوع مهما كانت قيمتها أو درجة شمولها بل لا بد إلى جانب هذا أن تكون مقطوعة الحصول أو مظنونة، أما مقطوعة الحصول فواضح أمرها، وأما المظنونة فلأن الشارع قد نزل المظنة منزلة المئنة في عامة الأحكام ما لم ينسخ الظن بيقين معارض، قال العز بن عبد السلام رَحِمَهُ اللهُ: "المصالح والمفاسد في رتب متفاوتة وعلى رتب المصالح تترتب الفضائل في الدنيا والأجور في العقبى وعلى رتب المفاسد تترتب الصغائر والكبائر وعقوبات الدنيا والآخرة (1)"

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية:

سنتناول في هذا المطلب علاقة المقاصد بالمعاملات المالية من الجانب التطبيقي لأن الهدف من البحث هو تحصيل الثمرة العملية من دراسة المقاصد الشرعية وأثرها في حكم المعاملات المالية باعتبار ذلك أحد الأمور الأساسية في منهج الحكم الشرعي على عقود الخيار المالية المستحدثة وسيكون ذلك من خلال ما يلي:

المقاصد الشرعية في المعاملات المالية: بعد أن استعرضنا صورا من مقاصد الشريعة الضرورية والحاجية والتحسينية المكملة والمكملة المتعلقة بالمال "وحفظه من جهتي الوجود والعدم نصل إلى الغاية أو المقصد أو بيت القصيد-من هذا الفصل- والمتمثل في التماس جملة من المقاصد الشرعية المكملة لمقصد "حفظ المال"، وذات الصلة بتشريع أحكام المعاملات المالية خاصة. على أن سياق تلك المقاصد في إطار "المقاصد الخاصة في المعاملات المالية"

(1) ابن عبد السلام في قواعد الأحكام ج 1 ص 24 مرجع سابق.

لكننا مضطرون إلى بيان ما يمكن بيانه من تلك المقاصد التي اعتبرتها الشريعة الإسلامية في مجال العقود والمعاملات المالية خاصة. سواء تعلق الأمر باستثمار المال والتمويل أم تعلق بالتحوط أو الاحتياط فيه.

وتتلخص أبرز مقاصد الشريعة الإسلامية في المعاملات المالية في المبادئ أو المعايير أو الضوابط التالية والحذر من أضدادها، وقد ذكر مجدد المقاصد في هذا العصر الطاهر بن عاشور من هذه المبادئ خمسة هي الرواج والوضوح والحفظ والثبات والعدل، وقد أفاض ابن ازغيبه في شرح هذه المقاصد في رسالته "مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية" وأضاف بعض المعاصرين مثل سامي السيويلم مبادئ أربعة للسلامة الشرعية سنيينها لاحقا إن شاء الله، ويمكن أن نلاحظ من خلال شرح هذه المبادئ تداخلا بينها من بعض الوجوه كما يمكن أن نلاحظ كذلك أنها ليست على سبيل الحصر كما أسلفنا.

وبما أن موضوعنا "عقود الخيارات موضوع استثماري وتمويلي، في المفهوم العام للاستثمار الذي تدخل فيه المضاربات المالية أو المجازفات على الأصح، بينما تتميز المجازفات عن الاستثمار في المفهوم الخاص بحسب الحافز، إذ أن المجازف يقدم على المتاجرة في أسواق الاستثمار، نجد أن قرارات الاستثمار تبنى عادة على مؤشر العائد، أما المضاربة فتبنى على مؤشر التداول⁽¹⁾ وانطلاقا مما تقدم من تعريف للمقاصد وللمال يمكن بإيجاز تعريف مقاصد الشرع في التمويل والاستثمار بأنها: "الحكم والغايات والمرامي والأهداف العامة المفهومة نصا واستنباطا من نصوص الشرع وتوجيهاته في مجال تقليب المال سلبا وإيجابا اقتضاء أو نيا" ونعني هنا بالاستثمار والتمويل بالمعنى العام "التعامل بالأموال للحصول على الأرباح وذلك بالتخلي عنها في لحظة زمنية معينة ولفترة زمنية معينة بقصد الحصول على تدفقات مالية مستقبلية تعوض عن القيمة الحالية للأموال المستثمرة

(1) طاهر حيدر حردان، مبادئ الاستثمار، ص 22 دار المستقبل للنشر، الأردن، 1997.

المبدأ السادس عشر: تعظيم الربح أو الغلة مقصد شرعي
وسنحاول شرح هذه المبادئ أو المقاصد بشيء من التفصيل:

المبدأ الأول: العدل والتوازن:

العدل أساس قيام السماوات والأرض، وبين الله تعالى أن الرسل عليهم الصلاة والسلام مبعثون بالقسط والقسط هو العدل قال الله تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾⁽¹⁾ والعدل هو الميزان الذي أنزل الله به الكتاب، ليقوم الناس بالقسط والحق. وقال تعالى: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا بِغَدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾⁽²⁾ لقد أمر الله تعالى في هذه الآية بالعدل وأمر بالعدل والإحسان في قوله: ومعنى العدل في المعاملة أن تحصل بكسب وإن الله يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾⁽³⁾. صاحبها أو يعوض مناسب أو تبرع وكل ذلك برضى تام من المتعاملين ومنع الله تعالى أكل أموال الناس بالباطل لأنه ظلم فقال ﷺ: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾⁽⁴⁾.

والأصل في المعاملات أن تتم بين الناس مشاحة ومشاكسة ومراوضة، والأصل في الإنسان الظلم وحب الأثرة والجهل كما قال تعالى: ﴿وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا﴾⁽⁵⁾، كما قال ابن تيمية: "فإن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس، وأكل أموالهم بالباطل"⁽⁶⁾، ولذلك حظرت الشريعة الإسلامية الظلم بكافة أنواعه وصوره، وتوعدت على فعله، كما اعتبرت ملابسة الظلم لعقد أو معاملة

(1) الحديد بعض الآية 25.

(2) المائدة بعض الآية 8.

(3) النحل الآية 90.

(4) النساء بعض الآية 29.

(5) الأحزاب الآية 72.

(6) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج 29 ص 469 مرجع سابق.

كبدته الشتاء والصيف فذلك ضيف عمر فليبع كيف شاء⁽¹⁾

وقد عقد الشيخ محمد عال بن عدود رَحِمَهُ اللهُ حَكَمَ الاحتكار فقال:

بحبس ما اشتريته في البلد للربح الاحتكار في البيع احدد
فأنت منه مطلقا في توسعه في سعة وامنعه في غير سعه
وقل لمن يريد ترخيصا بع كما يبيع الناس أو فارتفع⁽²⁾

ومن التطبيقات الفقهية في المعاملات المالية الجارية تبعا لمبدأ إقامة العدل والتوازن ونفي الظلم ما يلي:

المزراعة والمساقاة والمغارسة على جزء معين من الأرض:

ذلك أن عقود الزراعة والمساقاة والمغارسة هي من قبيل المشاركات بين المال والبدن والمشاركات تقتضي العدل من المشتركين، بحيث يشتركان في الغنم والغرم، فإذا اشترط أحدهما زرعاً أو غرساً معيناً احتمل أن يثمر هذا ولا ينتج ذلك والعكس، فيحصل لأحدهما ربح ويخسر الآخر، وهذا ظلم مناف للعدل⁽³⁾.

(2) اشتراط نصيب معين في المشاركة والمضاربة: ومن صور الظلم التي تنافي العدل - كما في مثال الزراعة والمغارسة والمساقاة - أن يشترط المضارب أو الشريك ما لا معيناً ربحاً من المضاربة أو الشركة، فأحدهما غانم ولا بد والآخر متردد بين المغنم والمغرم وأما الزراعة فإن حصل الزرع اشتركا فيه وإن لم يحصل شيء اشتركا في الحرمان فلا يختص أحدهما بحصول مقصوده دون الآخر فهذا أقرب إلى العدل وأبعد عن الظلم والغرر من الإجارة. لأن مبنى المشاركات على العدل بين الشريكين، فإذا خص أحدهما بربح دون الآخر لم يكن هذا عدلاً، فأما إذا كان لكل

(1) مالك ابن أنس في الموطأ كتاب البيوع باب الحكرة والتربص ج 2 ص 651 / دار إحياء التراث العربي.

(2) مخطوط بحوزتنا.

(3) ابن تيمية في مجموع الفتاوى ج 20 ص 508 وج 30 ص 104 مرجع سابق.

(3) وضع الجوائح: ومن ذلك حديث: " وضع الجوائح" (3)، وقد ورد فيه تعليل الحكم بقوله: (لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟ وفي رواية عن أنس أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع النخل حتى تزهو، فقلنا لأنس ما زهوها؟ قال: تحمر وتصففر، أرأيتك إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك؟ وفي رواية عن أنس أن النبي عليه الصلاة والسلام قال (إن لم يثمرها الله فبم يستحل أحدكم مال أخيه (4)؟)، وعن جابر أن النبي عليه الصلاة والسلام (أمر بوضع الجوائح)، وعن أبي سعيد قال: (أصيب رجل في عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال رسول الله ﷺ

(4) مسلم في صحيحه كتاب وضع الجوائح ج 10 ص 179 رقم 1554 / دار الكتب العلمية 1992

تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك⁽¹⁾.

فظهر أن علة وضع الجوائح إقامة العدل ونفي الظلم والتوازن بين الطرفين⁽²⁾. ويرجع هذا المبدأ إلى ما تقرر سلفاً من أن الشريعة الإسلامية امتازت عن غيرها من التشريعات، والقوانين بقدرتها وتمكنها من التوفيق بين كافة الثنائيات التي تسود الحياة، ما بين المادة والروح، بين المصالح الخاصة والمصالح العامة، بين تحقيق الربح والعمل الخيري، وبين المنافسة والتعاون..

وعليه، يجب أن تكون كل معاملة مالية مراعية لهذا المبدأ، ومحافظة عليه، ولتقويم أي منتج مالي جديد يجب الأخذ بعين الاعتبار مدى تحقيقه لهذا التوازن، فإن تحقق فيه التوازن والتوفيق على النحو الذي ذكر، بأن كان مثلاً موازناً ومراعياً لمصلحة الطرفين المتعاقدين، أو كان مراعياً لمصلحة الفرد ومصلحة الجماعة في آن واحد، فإن ذلك مؤشر إيجابي يرشحه للقبول بشرط النظر في الجوانب الأخرى ذات العلاقة والتأكد من سلامتها.

ويتطلب هذا المبدأ وجود العدالة في تحمل كل من طرفي العقد لالتزاماته مقابل الحصول على حقوقه، فلا ينبغي أن يتحمل طرف التزامات الطرف الآخر ولا ينتقص من حقوقه، ويجب كذلك مراعاة الالتزام بالشروط "فالمسلمون عند شروطهم"⁽³⁾، ومرد ذلك كله إلى حكمة الشريعة ورغبتها في قطع الطريق على النزاع والخصومة، ومن أمثلة ذلك اشتراط الزيادة في القرض إلى أجل، أو الغرر والجهالة في المبيع أو الثمن أو الأجل، وكل شرط أو عرف من شأنه أن يخالف مقتضى العقد.

من خلال نصوص الشرع السالفة وغيرها، نلاحظ اهتماماً بالغاً بالعدل وإقامته،

(1) مسلم في صحيحه كتاب وضع الجوائح ج 10 ص 179 / المرجع السابق

(2) القول بوضع الجوائح هو مذهب جمهور الفقهاء، والمشهور من مذهب مالك أنها لا توضع حتى تبلغ ثلث الثمرة حاشية البناني ج 5 ص 193 دار الفكر ط 1 المطبعة الأميرية بولاق مصر 1306 والغرياني في مدونة الفقه المالكي ص 299 ط مؤسسة الريان 2006.

(3) البخاري تعليقا بصيغة الجزم في صحيحه ج 2 ص 794 مرجع سابق.

الإجراءات والخطوات اللازمة لإتمامه؛ بما في ذلك البيانات التفصيلية اللازمة، من العلم بماهية العوضين، وصفاتهما المقصودة والقيمة والأجل - إن وجد - والتسليم والاستلام، ومكان التسليم وسائر البيانات اللازمة لإبعاد المعاملة عن الضرر والنزاعات، ونحو ذلك مما يلزم العلم به⁽¹⁾، ومن هنا منع الغرر الكثير المانع من صحة العقد.

2: الصدق في بيان آثار العقد ونتائجه: وإن مقصد الصدق والبيان والوضوح يعتبر مكملًا في هذا الباب وفي غيره لمقصد تأليف القلوب وإبعادها عن العداوة والبغضاء التي غالبًا ما تنجم عن اعتقَابِ آثار العقود والمعاملات، سدا لآفة النزاع والشقاق والتخاصم؛ وما يترتب على ذلك غالبًا من قطيعة وتدابير. وستحدث لاحقًا عن مقصد الشارع في تأليف القلوب وهو المقصد الرابع من هذه المقاصد الفرعية. ولا يتحقق ذلك إلا بالصدق والبيان وعدم الكذب والكتمان؛ فقد أمر الشارع بذلك على لسان رسول الله ﷺ في قوله: «الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيْنَا بَوْرَكَ لَهْمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَتَمَا وَكَذَبَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا»⁽²⁾، فقد دل الحديث بمنطوقه ومفهومه على وجوب أن تبنى العقود والمعاملات المالية على أساس الصدق والبيان ومنع الكذب والكتمان.

وهناك تدابير عديدة جاءت بها الشريعة بهدف تحقيق مقصد الصدق والبيان، ومن أبرزها ما يلي:

- الأمر بكتابة الديون وتوثيقها: كما في آية الدين من قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّيِ اللَّهُ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَهِيحًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمْلَ هُوَ

(1) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية 187 مصدر سابق.

(2) البخاري في الصحيح ج 3 ص 58 المكتبة العصرية صيدا مرجع سابق.

وقد ورد في السنة مما يدل على تحريم ما ينافي بمقصد الصدق قوله ﷺ «ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم»، وذكر منهم: المنفق سلعته بالحلف الكاذب⁽¹⁾، ومن ذلك حديث: «من غشنا فليس منا»⁽²⁾ فإن الغش والتدليس نوع من الكذب والكتمان.

وقال ابن قدامة في تعريف الحيل: "وهو أن يظهر عقدا مباحا يريد به محرما مخادعة وتوسلا إلى فعل ما حرم الله واستباحة محظوراته، أو إسقاط واجب، أو دفع حق ونحو ذلك"⁽³⁾. أو هي: "إبراز عمل ممنوع شرعا في صورة عمل جائز"⁽⁴⁾ أو هي: "سلوك طرق خفية يتوصل بها إلى حصول الغرض بغض النظر عن كونه حراما أو مباحا"⁽⁵⁾، ولنا عودة إلى موضوع الحيل وعلاقتها بالمقاصد بشيء من التفصيل في مطلب قادم

ولقد علم من سنن الشريعة أنها تضبط حدود المعاملة المالية ما أمكن نفيا للتزاع والخلاف، فإن خفي شيء من العقد أو جزء من أجزائه فإن الشريعة تعتمد إلى وضع الضوابط المبينة لحدوده وآثاره، فإن لم يمكن ضبط المعاوضة في كلا العوضين أو في أحدهما - فإن الشريعة تمنع العقد وتحظر التعامل به.

ومما يدل على اعتبار هذا المقصد في الشريعة أن النبي ﷺ نهى عن بيع الإنسان ما لا يملك، فقال: (لا تبع ما ليس عندك)⁽⁶⁾، ولما علم حاجة الناس إلى عقد السلم - وقد كانوا يسلفون في الثمار السنة والسنتين أذن لهم به، مع ما كان فيه مما يمكن أن يصفه بعضهم بأنه بيع مجهول أو معدوم وليس الأمر كذلك لأن النبي ﷺ وضع

(1) مسلم، في صحيحه ج 2 ص 95 مرجع سابق.

(2) الترمذي في سننه ج 3 ص 598 مرجع سابق.

(3) ابن قدامة في المغنى ج 6 ص 115 مرجع سابق.

(4) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة الإسلامية ص 106 مصدر سابق.

(5) ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين ج 3 ص 304، مرجع سابق.

(6) أبو داود في سننه ج 9 ص 401 / دار إحياء التراث والترمذي في سننه ج 4 ص 349 / دار الكتب

العلمية، وأحمد في مسنده ج 3 ص 402 / دار إحياء التراث مراجع سابقة.

وقد عني الفقهاء بهذا المقصد الكريم في كتابتهم عن فقه البيوع والمعاملات المالية، فكانوا يحددون أحكام كل عقد من العقود والمعاملات المالية، ويبنون الشروط اللازمة في كل منها، بكل تفصيل وبيان ومن هنا جاءت تسمية العقود المسماة لأن بياناتها وشروطها محددة.

ومما لاشك فيه أن ما يعرف اليوم بالإفصاح المالي، وإشهار المعلومات الكامل والذي هو شرط في بناء الأسواق المالية المزدهرة وشرط لسلامتها واستمرارها هو من قبيل هذا المقصد الشرعي.

فالإفصاح المالي أصبح مسألة قانونية تلزم الشركات نشر البيانات والإفصاح عنها في أوقات محددة من كل سنة من حيث ميزانياتها، وحساب الأرباح والخسائر وتقارير مجالس الإدارة ومراقبي الحسابات وإظهار مراكزها المالية... الخ، اذي يؤدي ذلك الى تعميق ثقة الجمهور بعمليات السوق واستقطاب مشاركة أوسع منهم.

المبدأ الثالث: التداول وضده الكثر:

لقد قسم الله المعاش بين الناس بطريقة تضمن تكاملهم في معاشهم وخص كل بلد وإقليم بما منعه غيرهم ليسافر هذا إلى بلد ذلك والعكس ولتنظم بينهم المعاملات من البيوع والتهادي والأخذ والعطاء ويعتدل القسم والتدبير⁽²⁾ قال الله تعالى: ﴿تَحَرَّ قَسْمَنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَبَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُلْحِيًّا وَرَحِمْتَ رَبِّكَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ﴾⁽³⁾ أي قدر في كل بلدة ما

(1) البخاري في صحيحه ج 2 ص 780 / دار إحياء التراث العربي و مسلم، صحيحه ج 11 ص 34 / دار الكتب العلمية مراجع سابقة.

(2) سعيد الأفغاني في أسواق العرب في الجاهلية والإسلام ص 27-28 / دار الفكر بيروت - الطبعة

الثالث 1974

(3) الزخرف الآية 32.

لم يجعله في الأخرى ليعيش بعضهم من بعض بالتجارة من بلد إلى بلد (1) وهذا هو عين نظرية المزايا النسبية في التجارة الدولية.

و مقصد التداول سماه الطاهر بن عاشور بالرواج (2)، وقد يسمى بالتبادل وهو مقصد اعتباري، لأن الشريعة إنما تنظر إلى المال نظرة الوسائل التي بحركتها الدائمة تنمو وتنمي غيرها من الموارد وأوجه النشاط الاقتصادي، وبكنز هذا المال وحبسه يلحق الخلل تلك الاقتصاديات جميعها، تماما كحركة الدم في الجسد كلما سار في البدن انتفع به، وانبعثت الحياة في أعضائه، وكلما تصلب واحتبس تضرر به البدن بحسب ذلك، حتى يصل بصاحبه إلى العجز أو الهلاك.

وقد يعبر أيضا عن أهمية حركة المال ودورانه في المجتمع بأنه كحركة الماء والرياح (3)، فالماء إذا سكن أسن وتكدر، وبحركته يصفو ويتنفع به، والرياح بسكونها يشتد الحر وتركد السفن، ويقل الهواء النقي الصالح للحياة، وبحركتها تدور عجلة الحياة وتتجدد طبائع الأشياء وهكذا بالنسبة إلى حركة المال ودورانه بانسياب في وحدات الاقتصاد أفرادا وجماعات (4).

وقد شرع الله جملة من التدابير الحكيمة والأحكام الكفيلة بضمان تداول المال ودورانه بشكل انسيابي، والممانعة لحبسه واكتنازه، ويتمثل ذلك في تشريع البيع واعتباره ضرورة لأنه لو لم يتبادل الناس ما بأيديهم لأدى ذلك إلى ضرر يطال الجميع كما يطال الفرد، كما قال إمام الحرمين: "ولكن حاجة الجنس قد تبلغ مبلغ الضرورة للشخص الواحد من حيث إن الكافة لو منعوا عما تظهر الحاجة فيه الجنس، لنال آحاد الجنس أضرار لا محالة تبلغ مبلغ الضرورة في حق الواحد، وقد يزيد أثر ذلك في الضرر الراجع إلى الجنس على ما ينال الآحاد بالنسبة إلى

(1) البغوي في تفسيره لسورة فصلت الآيات 9 و 10 ص 165 ط دار طيبة.

(2) الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة ج 2 ص 168 / وزارة الأوقاف في قطر - 2004 مصدر سابق.

(3) يوسف العالم المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص 502 ط المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط. ثانية 1494م.

(4) يوسف العالم في المقاصد العامة 502 مصدر سابق.

وسلك الغزالي في شفاء الغليل نفس المسلك حيث قال في معرض كلامه عن الضرورة: "والحاجة العامة في حق كافة الخلق تنزل منزلة الضرورة الخاصة في حق الشخص الواحد⁽²⁾.

ويرجع اختلافهم هذا إلى الاختلاف في ضبط معنى الضروري، ولذلك اختلفوا في كون البيع من الضروريات أم من الحاجيات، ولقد استشكل بعض الباحثين جعل حفظ المال من الضروري والبيع من الحاجي مع أن ضرورة المال إنما هي لتوقف البنية عليه وحيث أن فرق بين المال الذي في يده والمال الذي يراد تحصيله بالبيع، ولم كان حفظ الأول ضروريًا دون الثاني مع التوقف على كل منهما⁽³⁾.

ومنعت الشريعة الاحتكار والكنز قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ أَلْذَهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾⁽⁴⁾، وفي السنة (من احتكر فهو خاطئ)⁽⁵⁾ وهذا الكنز المنهي عنه في الآية الكريمة يتجاوز الخطاب فيه الفرد إلى الأمة التي هي مطالبة بوضع النظم والتشريعات التي تمنع كل ما من شأنه أن يفوت تحقيق هذا المقصد وهو ما يعبر عنه اليوم بالسياسة النقدية.

إن من أعظم مقاصد الشريعة العامة أنها جاءت لتحقيق الجماعة والائتلاف والتعاون، ونفي ما يصاد ذلك من الفرقة والتنازع، قال الله تعالى: ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ

(3) ابن بيه في المعاملات والمقاصد ص31، بحث مقدم للدورة الثامنة عشرة للمجلس الأوروبي للإفتاء - باريس، جمادى الثانية/ رجب 1429-2008 م والحقيقة أن الشريعة تحتاط للحاجيات احتياطها للضروريات فتقيم الحد على تفويتها كما هو الحال في القذف على الرأي القائل بأن العرض حاجي لا ضروري.

(5) مسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب تحريم الاحتكار في الأسواق رقم 4045 ج 3 ص 1227 / دار إحياء التراث.

اللَّهُ جَمِيعًا وَلَا تَقْرَءُوا وَادْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنْتُمْ أَعْدَاءً بَقِيتَ بَيْنَ فُلُوبِكُمْ بَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا⁽¹⁾، وقال تعالى: ﴿وَلَا تَنْزَعُوا مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مَّا آَلَفْتُمْ بَيْنَ فُلُوبِهِمْ تَوَاقَفْتُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مَّا آَلَفْتُمْ بَيْنَ فُلُوبِهِمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ آَلَفَ بَيْنَهُمْ إِنَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ⁽²⁾﴾. وعلاقة هذا المقصد بالعقود المالية والمتاجرات هو أن البيوع غالبًا ما تكون مناسبة للظلم والخصام بين الطرفين، وذلك لطبيعة ما ركب في الإنسان من الظلم والجهل، ولأن المبايعة هي عبارة عن معاوضة بين طرفين يظن كل طرف أنه حقق ما يريد بما دفع، فإن شعر بالغبن أو الخسارة أثر ذلك في نفسه ووقع في قلبه نوع من الحسرة، ولذلك قال تعالى: ﴿وَإِنْ تُبْنَ فَمَا تَكُنْ مِنْ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ⁽³⁾﴾ فعبء بالظلم لأنه حقيقة ما سيقع في النفوس.

ومن هنا تتضح جلياً أهمية تحقيق المقاصد الشرعية العامة والمقاصد الخاصة في الأموال، فبمعرفة المقصد الشرعي يسهل الوصول إلى الحكمة والهدف من المال واستثماره، وتكون المقاصد بمثابة البوصلة لجميع المعاملات والمنتجات المالية، فأى منتج يساهم في تحقيق المقاصد الشرعية فهو إلى القبول الشرعي أقرب، وأي منتج يخالف تحقيق المقاصد الشرعية فهو إلى المنع أقرب، وهذا المبدأ مهم لمهندسي المنتجات المالية وصناع القرار، فقبل ابتكار أي معاملة أو منتج مالي لا بد من بحث المنتج من ناحية مقاصدية.

ونلاحظ أن هذا المبدأ متداخل مع المبدأ الأول مبدأ العدل.

المبدأ الخامس: التيسير ورفع الحرج وضده المشقة والتشديد:

الإسلام دين الحنفية السَّخِيحَة؛ ليس فيها ضيق ولا شدة يقول الله تبارك

(1) آل عمران بعض آية 103

(2) الأنف البعض آية 46.

(3) الأنفال الآية 63.

(4) البقرة الآية 279

وتعالى: ﴿مَا يَرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾ (1).

ويقول تعالى: ﴿يَرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ (2)، ويقول تعالى: ﴿يَرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ﴾ (3).

ويقول تبارك وتعالى: ﴿وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ هُوَ اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (4)، ووجه الدلالة: أن وصف الله سبحانه وتعالى الدين بأنه يسر، وبأن الله ما جعل علينا فيه حرجاً، أن الله يريد أن يخفف عنا، كل هذا يدل على أن الغلو في الدين، غير مطلوب، بل ليس هو من الدين، وأن التوسط هو سمة الدين ومنهاجه، والوسطية بين طرفين، تشدد وتساهل.

ولا تغل في شيء من الأمر واقتصد كلا طرفي قصد الأمور ذميم (5)

ومعنى هذه النصوص أن الدين يسر، أي: ما جاء وثبت في الشرع، فهو يسر، لا أن اليسر هو الدين.

وأن يسر الشريعة إنما جاء مقيداً بما هو جار على أصولها، والقول باتباع الأيسر مطلقاً، إنما هو اتباع هوى النفس، وما تشتهي، دون الرجوع إلى الدليل، وذلك ينافي أصول الشريعة. وهو مؤد إلى إسقاط التكاليف جملة، لأن التكاليف كلها فيها ما يشق على النفس، فإذا كانت المشقة حيث لحقت في التكليف تقتضي الرفع بهذه الأدلة؛ لزم ذلك في جميع التكاليف، فلم يبق للعبد تكليف، وهذا محال، فما أدى إلي المحال محال، فإن رفع الشريعة مع فرض وضعها محال قال الله تعالى مبيناً أن قسيم الهدى هو ما تهوى الأنفس: ﴿إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنْفُسُ وَلَقَدْ جَاءَهُمْ مِنَ

(1) المائدة الآية 6

(2) البقرة بعض الآية 185.

(3) النساء الآية 28.

(4) الحج الآية 78.

(5) نسبه السبكي في طبقات الشافعية لأبي سليمان الخطابي ضمن أبيات ج 3 ص 285 ط 1 البابي

الحلي 1965.

رَبِّهِمْ أَنْهَبْدَى» (1).

والإسلام دين الحنيفية السمحة: فقد روى ابن عباس قال: (قيل لرسول الله ﷺ: أي الأديان أحب إلى الله؟ قال: «الحنيفية السمحة» (2)). والحديث نص في أن الإسلام دين الحنيفية السمحة، والسماحة تتنافى مع التضييق والتشدد فيه؛ إذ هو دين لا ضيق ولا شدة فيه، ونهى الرسول عن التشدد في غير محله فعن عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ: «هلك المتنطعون. قالها ثلاثا» (3).

والمتنطعون هم المتعمقون الغالون المجاوزون الحدود في أقوالهم وأفعالهم (4). والحديث ظاهره خبر عن حال المتنطعين، إلا أنه في معنى النهي عن التنطع وهو دليل على أن التوسط والاعتدال في الأمور هو الصراط المستقيم. فكل من نظر في الشريعة الإسلامية أصولها وفروعها ظهر له بشكل قطعي أن السماحة واليسر في المعاملات من أعظم أوصافها، ومبني أحكامها على السماحة واليسر، وقد دل على ذلك كثير من النصوص الشرعية من الكتاب والسنة والآثار المختلفة، فالتحدي القائم يتمثل في أن التباطؤ في إيجاد الصيغ الشرعية المقبولة للعقود والمعاملات المالية يفهم منه إما عجز في الشريعة - وحاشاها من ذلك - وإما عجز في العلماء أنهم لم يستطيعوا تكييف مثل هذه الصيغ.

لذلك يلزم أن يبادر العلماء بعلاج النازلة فشرعية السماحة واليسر لا يمكن أن تترك الناس في حرج وضيق من عقد من العقود التي يحتاجون إليها حاجة ماسة، وفي الشريعة مقومات السعة والتخفيف على الناس، والتحدي القائم في هذا المقصد

(1) النجم الآية 23

(2) أحمد في مسنده ج 1 ص 236 / عالم الكتب والبخاري في الأدب المفرد ج 1 ص 108 / دار البشائر وعلقه البخاري في كتاب الإيمان باب الدين يسر وقول النبي ﷺ "أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة ج 1 ص 18". مراجع سابقة.

(3) مسلم في صحيحه ج 16 ص 190 / دار الكتب العلمية - 1992 مرجع سابق.

(4) مرجع سابق. النووي على مسلم ج 16 ص 220 عند حديث 2670 / دار إحياء التراث العربي

المبدأ السادس: الحل أو الإباحة وضدها التحريم:

هذا كلام الغزالي المعروف بزهده وتصوفه وإعراضه عن الدنيا فهو يرى أنه "إذا

(4) الغزالي في إحياء علوم الدين ج 2 ص 109 و ص 122 / دار الفكر 1411-1991.

التبست الأسواق والعملات بالزيوف لانحرم المعاملة خشية الوقوع في الغش بل المطلوب العكس وهو مضاعفة التعامل حتى تستعيد السوق صفاءها، ويتغلب الصحيح على الفاسد، كالماء الآسن كلما جرى تخلص من الكدر وازداد صفاء⁽¹⁾. وابن تيمية يقول في هذا الصدد: "إن الشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم⁽²⁾".

فإن الناظر ربما تعرض له شبه حكمية عندما يكون حكم الشارع غير ظاهر من الدليل على وجه العلم أو الظن كما تعرض له شبه مناطية أو محلية أي في محل الحكم عندما لا يتضح دخول المحكوم فيه تحت حكم الشارع حلا أو حرمة أو غير ذلك ولو كان الدليل واضحا.

ووجه ذكر هذا المبدأ في هذا السياق يتبين من أن أي باحث في أي مجال من المجالات لا بد له من منهج يضبط نشاطه، ويبين له المنطلقات التي ينطلق منها، والدائرة التي يتحرك داخلها، حتى لا يتسم عمله بالعشوائية، ويتيه في متاهات قد يقضي عمره فيها دون الوصول إلى نتيجة ذات قيمة، وهذا المبدأ (مبدأ الحل) يحدد للباحث المسلم في مجال معالجة المستجدات والابتكار والتطوير والاشتقاق المالي، والأسس والمنطلقات التي يجب الانطلاق منها، فيقرر له ابتداء أن الأصل في المعاملات الحل، على رأي الجمهور وذلك يقتضي أن يكون الاعتناء والاهتمام بالبحث في أصول المحرمات التي تقضي قاعدة الحل السابقة بمحدوديتها، فإذا اجتنبت المحرمات بمراعاة الضوابط الشرعية فالمنتج المالي الذي يتوصل إليه الباحث يكون مباحا بناء على هذه القاعدة.

فقد استقر الفقه على جواز استحداث عقود ومعاملات دعت إليها حاجات الناس المتجددة ما دام ذلك لا يعارض نصا شرعيا بناء على قاعدة أن العبادات والمقدرات إذن والمعاملات تطلق.

(1) الغزالي في إحياء علوم الدين ج 2 ص 109 و 122 مرجع سابق.

(2) ابن تيمية في القواعد النورانية ص 191 مرجع سابق.

لذلك كان من الأهمية بمكان أن نستعرض هنا أسباب فساد العقود، حتى يعلم أن القاعدة هي الحل وأن التحريم هو الاستثناء، على عكس ما يروج له البعض عن حسن نية أو عن سوءها، من أن الفقه الإسلامي في هذا الباب إنما هو مجموعة من المنهيات والمحظورات، وليس الأمر كذلك.

فأسباب الفساد لا تعدو أربعة ذاتية، هي التي ورد النهي الشرعي من قبلها وهي: تحريم عين المعقود عليه سواء كان ثمنا أو مثمونا وثانيها الربا وهو درجات وثالثها الغرر والمحرم منه الكثير والقليل لا يسلم منع شيء والرابع الشروط التي تعود إلى الربا أو الغرر أوهما معا. وهذه إن شئت هي الأسباب الذاتية وهناك أسباب عارضة تعرض للعقد وتؤدي إلى فساده مثل أن يكون وقت العقد مستحقا لغيره كالبيع وقت الجمعة، لأن هذا الوقت يجب أن يكون مشغولا بأفضل من ذلك، وهو الصلاة، ومنها أن يترتب على العقد أمر ممنوع أصلا مثل الضرر والغش⁽¹⁾.

ولست هذه المنهيات على درجة واحدة، بل إن منها مقاصد وغايات، ومنها وسائل، لكنها جميعا من باب المكملات، والمكملات تتفاوت بحسب مكملاتها إن ضرورية وإن حاجية وإن تحسنية.

وعليه فإنه يلزم القيام بهذا التصنيف وهذا الترتيب لمعرفة رتبة كل واحد من هذه المنهيات ليكون الباحث الفقيه على بينة وبصيرة عند التعامل معها، وليعرف ما هو مكمل للحاجي وما هو مكمل للضروري، ويعرف القدر الذي يمكن أن يعفى عنه عندما يخشى أن يعود اعتبار المنهي عنه بالإبطال على أصله المقصود شرعا قطعاً، ويمثل الفقهاء على ذلك بالغرر اليسير الذي لا يسلم منه أمر، بل إن التغالي في نفي

(1) ابن رشد في المقدمات الممهّدة ج 2 ص 61 و 65 / دار الغرب الإسلامي 1988 - 1408 تحقيق سعيد أعراب.

الغرر الملازم للمعاملات يفضي إلى إبطال البيع من أصله والبيع مقصد ضروري حاجي كما قدمنا⁽¹⁾. وقد عد بعض العلماء من هذا القبيل ربا الفضل، فعدوه من محرمات الوسائل ولذلك أجازاه مالك للحاجة، وهي خشية فوات الرفقة والسوق في السفر والرفق في طلب التجارة، أن يبيع فضة قدرها مائة وخمسة غير مضروبة لدار الضرب بمائة مضروبة على أن تكون الخمسة بمثابة الأجرة على ضرب المائة، وليس الأمر مقصوراً على التاجر كما ذكر بن العربي⁽²⁾، و من المعلوم أن فوات الرفقة من باب الحاجات لا من باب الضرورات. ويمكن أن نقول الشيء ذاته في عمليات العينة لأنها من الوسائل لا من المقاصد، وما كان من الوسائل والذرائع جاز للحاجة.

ويرى ابن بيه أن الدين بالدين من هذا القبيل كذلك، قال: "ولقد أجازاه مالك للحاجة العامة في أكرياء الحج وبيع الثمار قبل بدو صلاحها"⁽³⁾.

ثم إنه من دواعي إعادة النظر في المعاملات المالية التي أصبحت من حاجيات المجتمع اليوم إيجاد المخرج الشرعي للناس، إذ لو أغلق المفتي الباب في المسائل المترددة بين الإباحة والحظر - عند البعض - وشدد فيها القول سدا للذريعة المتوقعة مع وقوع الحاجة الماسة الظاهرة لها، لأدى هذا إلى انقضاخ الناس من حول الدين، وربما يؤدي إلى غرقهم في مسائل أكثر شناعة وحرمة من غير حاجة إلى سؤال أهل العلم أو معرفة رأي الشرع فيها، ولذلك كان من المهم سد الذرائع المفضية إلى مفاسد راجحة، وإن كانت الذريعة في نفسها مباحة، كما ينبغي فتح الذرائع إذا كانت تفضي إلى طاعات وقربات مصلحتها راجحة، والبحث عن المخارج الشرعية المخلصة من المآثم منهج شرعي معتبر قد يحتاج إليه المفتي أو الفقيه، في بعض

(1) يراجع المطلب الثاني المقاصد الشرعية في المال من المبحث الثاني المال ومقاصد الشريعة من هذا الفصل التمهيدي.

(2) القرطبي في جامع أحكام القرآن ج 3 ص 351 مرجع سابق

(3) ابن بيه في مقاصد المعاملات ومراسد الوقائع ص 94 مرجع سابق

فاعتبار هذا المقصد يجعل من الضروري إعادة النظر في المعاملات المالية المعاصرة التي أساسها الإباحة ولكنها قد يكتنفها سوء التطبيق الذي يخرج الحكم عن مقصده، كما ينبغي إعادة النظر في القضايا التي غدت من أهم حاجات الناس كالحصول على مساكن وعلاج وتعليم ومدى حصول مقاصد الانتفاع بهذه الحاجيات ولو خالف بعض سنن العقود واعتقر فيها اليسير من الغرر.

إن العقود لكي تنشأ موافقة للشرع الإسلامي لابد أن يكون قصد المكلف منها غير مشوب بأية شائبة تذرع للحرام فهو مطلوب منه أن يجري أعماله وفق قصد الشارع لا خلاف ما قصده ظاهراً، فيما يمكن أن يصطلح على تسميته غسيل أموال الربا⁽³⁾، ثم لابد أن يكون لديه العزم الصارم على تنفيذ التزامه وتعهده وتقبل ما يترتب على ذلك، لكي نضمن للمعاملات الاستقرار لأن الوفاء بالعهد والوعد لازم

وذكر ما ضعف ليس للعمل إذ ذاك عن وفاقهم قد انحطل.. إلخ

(3) هو تنظيف المال وتنقيته ويطلق لفظ الغسيل في الاصطلاح: على إخفاء مورد أو مصدر جلب المال أو التمويه لمصدر المال. وعلى ذلك نرى أن الأصح في اللغة ألا تسمى هذه العملية بغسيل الأموال، بل التسمية المثلى لها هي: تمويه مصدر الأموال: لأن الغسيل يكون بمعنى التطهير، والمراد هو التمويه فالعبرة بالمعنى وليس بالمبنى، ينظر د. عمر الحاجي، ص: 47 في غسيل الأموال.

قال الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁽¹⁾ وهذا هو مضمون المناسبة التي تعني تناسب العقد والهدف المقصود منه، بحيث يكون العقد مناسباً وملائماً للنتيجة المطلوبة من المعاملة، وهذا يعني أنه لابد من ملائمة الشكل مع المضمون، وتوافق الوسائل مع المقاصد، فالصورة وحدها لا تكفي لتقويم المنتج المالي، كما أن الهدف لا يكفي وحده، فالغاية لا تسوغ الوسيلة، كما أن الوسيلة لا تكفي لتسويق الغاية بل لابد من جواز الأمرين معاً.

في كل عملية بحث في عقد مالي ينبغي لنا أن ندرك ونراعي ضرورة التناسب والتوافق بين الصورة والشكل في العقد الذي ندرسه وبين الهدف والغاية التي نتوخاها منه، وبذلك نحتمي أنفسنا ومعاملتنا من الوقوع في معائب "الصورية" المحظورة في العقود حين تكون النتيجة غير مشروعة، كما لا يجوز تسويق الوسائل بالغايات حين تكون النتيجة مشروعة لكن الوسيلة غير مشروعة، فيجب أن تكون الوسيلة والغاية مشروعيتين معاً، كما يجب أن يكون الشكل والمضمون مشروعين لأن "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"⁽²⁾ و"الوسائل لها أحكام الغايات"⁽³⁾، فهاتان قاعدتان معروفتان، ومبدأ المناسبة يرجع إليهما، ويستمد قوته منهما، وعليه يمكن القول بأن تقويم أي منتج أو مشتق مالي يجب أن يمر بمرحلتين:

أولاً: النظر في الهدف والغاية من المنتج، فإن كانت مقبولة فينظر حينئذ في الإجراءات التعاقدية، فإن لم تكن الأهداف والغايات مقبولة فالمنتج ابتداءً غير مقبول.

ثانياً: النظر في الإجراءات التعاقدية فإن كانت صحيحة كان المنتج مقبولاً، وإلا لزم مراجعة الإجراءات.

(1) المائدة الآية 1

(2) شَيْخِي زَادَةُ الْحَنْفِي فِي مَجْمَعِ الْأَنْهَرَجِ 3 ص 184 / دار الكتب العلمية - 1998

(3) الْبَهَوِيُّ فِي كِشَافِ الْقَنَاعِ ج 1 ص 170 / عالم الكتب / مرجع سابق

"يغفر في الوسائل ما لا يغفر في المقاصد" (2)

وقال: " وهذا أصل لأحمد وغيره: في أن ما كان من باب سد الذريعة إنما ينهى عنه إذالم يحتج إليه، وأما مع الحاجة للمصلحة التي لا تحصل إلا به فلا ينهى عنه. ولهذا يفرق في العقود بين الحيل وسد الذرائع: فالمحتال يقصد المحرم، فهذا ينهى عنه.

وأما الذريعة فصاحبها لا يقصد المحرم، لكن إذا لم يحتج إليها نهي عنها، وأما مع الحاجة فلا" (3).

المبدأ الثامن: الثبات والتقرر ونفى الاضطراب والتردد والخطر:

ويعني هذا المقصد أن يثبت التملك لصاحبه بأن يختص المالك بما ملك بوجه صحيح وعلى هذا المقصد انبنت صحة أحكام العقود ولزومها والوفاء بشروطها. وهذا خاص بالعقود اللازمة، وللعقود الجائزة هي الأخرى ثباتها وتقررها على ما هي عليه، والقسيم لهذا الثبات هو التردد واضطراب المعاملات وعدم استقرارها مع ما ينشأ عن ذلك من خصومات ونزاعات وفتن، وقد تقدم الحديث عن الأمر

(1) ابن تيمية في الفتاوى ج 22 ص 298 وابن القيم في زاد المعاد ج 2 ص 242 / ط 14 مؤسسة الرسالة مرجع سابق.

(2) السيوطي في الأشباه والنظائر ج 2 ص 298 / مرجع سابق

(3) ابن تیمیة فی مجموع الفتاوی ج 23 ص 214 مرجع سابق

بكتابة الدين سواء كان صغيراً أو كبيراً والإشهاد عليه واتخاذ الرهن لضمان الوفاء به بل ضمن الفقه الإسلامي الوفاء بالحقوق حيث جعله أول ما يجب في تركة الميت قبل الوصايا وتكرر ذلك في القرآن الكريم في آيتي المواريث والتكرار يفيد التنبيه على خطورة الأمر قال الله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾⁽¹⁾ وقد أحاط الفقه الإسلامي المعاملة بالضبط والوصف فمنع الغش والغرر، وأطلق يد المالك في التصرف في ماله في حدود المصلحة وبضوابطها. وهذا المبدأ من شأنه حصول مقصد الألفة الشرعي ومنع التدابر وحسم المنازعات.

المبدأ التاسع: النظرة المالية للعقود والمعاملات:

ومعنى هذا المقصد ضرورة اعتبار المآل في المعاملات والعقود واعتبار المآل: هو تحقيق منافع الحكم في الاقتضاء التبعية الذي يكون عليه عند تنزيهه من حيث حصول مقصده والبناء على ما يستدعي ذلك الاقتضاء⁽²⁾، ذلك أن الأحكام الشرعية وضعت على الغالب، فهي جارية عليه لكنها تراعي الخصوصيات في الأحوال والأشخاص والمحال المستجدة كما هو الحال في الرخص، وهذا مؤذن بطلب الاجتهاد على وفق المآل، لأن الالتزام بمقتضى الحكم الأصلي وإلغاء اعتبار الطارئ عند حصوله مناقض لمقصد الشرع في اعتبار المآل.

وقد دلت نصوص الوحي على الاعتداد بالمآل، فالنهي عن سب آلهة المشركين إذا كان من شأنه أن يؤول إلى سب الله ﷻ رغم جواز سب آلهتهم أصلاً دال على اعتبار المآل، وما ينجم من آثار غير مشروعة، وترتب الحكم على توقع تلك الآثار والنصوص في هذا المضممار كثيرة⁽³⁾ ومعنى اعتبار المآل في العقود والمعاملات أن المعاملة ولو كانت مباحة بل ولو كانت مطلوبة إذا كان من شأنها أن تؤول إلى ممنوع

(1) النساء الآيات 11 - 12

(2) عبد الرحمن بن معمر السنوسي اعتبارات المآلات ومراعاة التصرفات رسالة دكتوراه ص 19/ دار

ابن الجوزي - 1424.

(3) ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ / الأنعام الآية 108.

ومما يدل على اعتبار المآل ما حصل من استقراء لنصوص الشرع الدالة على أن الأمر يتغير حكمه في حالة الانفراد عنه في حالة التركيب والجمع فقد نهى النبي عليه الصلاة والسلام عن تفريق مجتمع وتجميع مفترق⁽⁴⁾ تهربا من الصدقة ونهى الله تعالى عن الجمع بين الأختين⁽⁵⁾ مع جواز كل واحدة منهما مفردة ونهى عن جمع بيع وسلف⁽⁶⁾، كل ذلك لاختلاف مآل العقد منفردا عن مآله مجتمعا مع غيره.

(6) مالك في الموطأ ج 3 ص 306 / دار الكتاب العربي

المبدأ العاشر: تأثير العرف في أحكام المعاملات:

العرف في اصطلاح الفقهاء: "ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول"⁽¹⁾ وهذا التعريف لا يمكن أن يكون شاملا للعرف المقبول شرعا إلا إذا أضفنا عبارة تفيد عدم المناقضة مع توجيهات الشرع لإخراج العرف الفاسد الذي لا يشهد له العقل، لأن مصدره الغرائز والأهواء وغير ذلك.

والعرف والعادة وإن اختلفت تعاريف الفقهاء لهما فهما بمعنى واحد فالعادة "غلبة معنى من المعاني على جميع البلاد أو بعضها"⁽²⁾. أو هي "عمل يتكرر كثيرا بصرف النظر عن حسنه وقبحه".

لكنه لا بد من الحذر من الوقوع في أسر ثقافة العادة والتقاليد التي تلتبس أحيانا كثيرة عند البعض بمحاسن الأخلاق.

والأدلة على تحكيم العادة والعرف كثيرة منها أن الله تعالى أمر نبيه عليه الصلاة والسلام بالعرف في قوله تعالى: ﴿وَأَمْرٌ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾⁽³⁾ وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام لهند في شأن أبي سفيان (خذي ما يفيك وللدك بالمعروف)⁽⁴⁾ وقد فسر العرف بكل "خصلة مستحسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس"⁽⁵⁾ ومما يشهد لأهمية العرف ووجوب تغير الحكم المبني على مدرك عند تغير العرف ومدركه ما بوب له البخاري في صحيحه قال: "باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن وسنتهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة"⁽⁶⁾ وقال الجويني: "من لم يمزج العرف في المعاملات

(1) الجرجاني في التعريفات ج 1 ص 193 مرجع سابق

(2) ابن فرحون في التبصرة على هامش فتاوى عليش ج 2 ص 57 / دار الفكر د. ت

(3) الأعراف الآية 199

(4) البخاري في صحيحه ج 2 ص 768 كتاب البيوع / دار إحياء التراث العربي

(5) القرطبي في جامع أحكام القرآن ج 7 ص 346 مرجع سابق

(6) البخاري في صحيحه ج 2 ص 768 / دار إحياء التراث العربي

وهذا هو معنى القاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" (7) والمقصود بالأحكام هنا الأحكام الاجتهادية وليس النصوص الثابتة التي لا تتبدل ولا تتغير. فهي باقية ما بقيت الدنيا ولكن العوائد والأعراف إذا اختلفت اقتضت كل عادة حكما شرعيا يلائمها، ومثل الزرقا لهذه القاعدة بقوله: "لما ندرت العدالة وعزت في هذه الأزمان قالوا بقبول شهادة الأمثل والأقل فجورا وجوزوا تحليف الشهود عند إلحاح الخصم، إذا رأى الحاكم ذلك، لفساد الزمان" (8) وأصل التغير ليس هو الحكم في حد

(8) الزرقا مصطفى في شرح القواعد الفقهية ج 1 ص 229 / دار القلم 1987.

ذاته إنما هو تطبيق الأحكام ومناسبتها للواقع، لأن الأحكام الشرعية في الأصل لا تتغير، إنما الذي يتغير هو تنزيلها وتطبيقها على واقع يتناسب في وقت ما وعصر ما، فإذا ما تغير هذا الواقع تغير هذا الحكم ليأتي حكم آخر يتناسب معه، ومرد ذلك إلى أن العرف من باب الشرط الضمني أو السبب، والمسلمون على شروطهم والاجتهاد من قبيل المسبب والمسبب يختلف باختلاف السبب، يقول القرافي: "إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الاجماع وجهالة في الدين⁽¹⁾."

يقول الشاطبي متحدثاً عن كمال الشريعة، وعمومها، وثباتها: "فلا تجد فيها بعد كمالها نسخاً، ولا تخصيصاً لعمومها، ولا تقييداً لإطلاقها، ولا رفعاً لحكم من أحكامها؛ لا بحسب عموم المكلفين، ولا بحسب خصوص بعضهم، ولا بحسب زمانٍ دون زمان، ولا حالٍ دون حال، بل ما أُثبت سبباً فهو سببٌ أبداً لا يرتفع، وما كان شرطاً فهو أبداً شرط، وما كان واجباً فهو واجب أبداً، أو مندوباً فمندوب، وهكذا جميع الأحكام؛ فلا زوال لها ولا تبدل، ولو فرض بقاء التكليف إلى غير نهاية لكانت أحكامها كذلك"⁽²⁾.

لذلك كان لزاماً على الفقيه معرفة الأعراف والعوائد ومناطات الأحكام ثم لا بد من معرفة الناس ومعرفة عوائدهم وحيلهم ودلالات الألفاظ عندهم، وقد قال مالك: "تحدث للناس فتاوى بقدر ما أحدثوا" ومن أمثلة تغير الأحكام بتغير العرف والزمان ما يؤثر عن ابن أبي زيد القيرواني لما قيل له في شأن كلاب الحراسة: "إن مالكا كان لا يرى ذلك قال لو أدرك مالك زماننا هذا لاتخذ أسدا ضارياً"⁽³⁾.

(1) القرافي في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص 218 ط 1 دار البشائر الإسلامية بيروت 1995.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 1 صفحات 78-79 / دار ابن عفان - 1997 مرجع سابق.

(3) النفراوي في الفواكه الدواني شرح رسالة القيرواني مج 2 ص 533 ط دار الرشاد الحديثة الدار البيضاء 2005م 1425هـ.

الشاهد عدلاً، أي غير مختل المروءة، وأحال ميزان ذلك إلى عادة الناس في كل قطر وبلد. وجعلها هي المحكّمة في ضوابط المروءة وما يخدمها، بعد تجاوز المبدأ الأساسي وهو أن لا يكون الشاهد قد ارتكب كبيرة وأن لا يكون ملازماً لصغيرة أو مباح مخل بالمروءة وهذا يختلف من زمان لزمان ومكان لمكان ومن شخص لآخر. واشترط الشارع قبض المبيع قبل أن يبيعه المشتري، وجعل العرف الدارج هو المحكّم فيما يعدّ قبضاً. وهو كما نعلم يتبدل ما بين عصر وآخر، ويختلف ما بين صقع وغيره وحسب طبيعة المقبوض.

وشرع توثيق العقود مع اختلاف وسائل التوثيق عرفاً، تحت سلطان الأزمنة الممتدة والأمكنة المختلفة.

وفرق الشارع بين الصريح والكناية من ألفاظ الطلاق في حكم وقوع الطلاق بهما، وترك عادة الناس في اصطلاحاتهم هي المحكّمة في ذلك. وشرع خيار العيب في المبيع، وترك عرف الناس هو المحكم في حد العيب وضبطه

ولا شك أن هذه الأعراف كلها خاضعة للتبدل، ومن ثم فإن الحكم المنوط بها يتبعها في ذلك. وربما وصل الخلاف في كثير منها إلى إحلال النقيض من ذلك محل النقيض، يقول الشاطبي في موافقاته: "والأعراف المتبدلة منها ما يكون متبدلاً في العادة من حسن إلى قبيح فالحكم الشرعي يختلف باختلاف ذلك. فيكون عند أهل المشرق قادحا في العدالة، وعند أهل المغرب غير قادح" (1).

وبديهة أن أقوال الفقهاء في مثل هذه البحوث والمسائل ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، مادامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية.

فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل: الغرر مبطل للبيع، أما بيان موضوعات الأحكام، وأن هذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه، ولا أدل على ذلك

(1) الشاطبي في الموافقات ج2 ص489 / دار ابن عفان 1997 مصدر سابق.

ومهما يكن، فالمهم أن نعرف أن كل ما يمكن ضبطه بأوصافه المطلوبة يصح فيه السلم، وما عدا ذلك يطل، لأن ما لا يضبطه الوصف غرر، وكل غرر باطل، أما تمييز الفرد الذي يضبطه الوصف عن غيره من الأفراد التي لا تضبط بالوصف فالمرجع فيه العرف.

إن النهي الشرعي عن المعاملة لا بد أن يعود إلى أسباب بموجبها تكون المعاملة فاسدة فما أسباب فساد المعاملة؟

يجيب ابن رشد على هذا السؤال بأنها أربعة: تحريم عين المبيع والربا والغرر والشروط الآتلة إلى الربا والغرر، وقد تقدم ذكرها في الحديث عن المبدأ السادس مبدأ الحل لكننا لا بد أن نخرج على ذكر أصول المحرمات في هذا المطلب.

أصول المحرمات في المعاملات المالية: يرجع سبب حظر المعاملات المالية وتحريمها باتفاق الفقهاء إلى اشتغالها على أحد أمرين اثنين، هما: الربا والغرر، وما عداهما من الأمور التي يمكن أن تكون سببا في تحريم معاملة من المعاملات كالظلم والجهالة والميسر والغبن والغش وغير ذلك فإنه بعد التمهيص والتأمل فيه يمكن إرجاعه إما إلى الربا، وإما إلى الغرر، ونعرض فيما يلي للربا والغرر ولو بشيء من الإيجاز:

أولاً: الربا في المعاملات المالية من الأمور التي أشبعت بحثاً ودراسة من قبل

الفقهاء والاقتصاديين في آن واحد.

وهذا الذي نذكر هنا إنما هو أمور أساسية نمهد بها ونؤسس للضوابط الشرعية ونطرح أسئلة، فما الربا؟

فأما الربا في اللغة فهو الفضل والزيادة، ومنه قولهم: ربا الشيء، أي: زاد ونما، وأربي الرجل الرجل، أي أقرضه بالربا، وأربت المرأة على الخمسين: زادت عليها في العمر⁽¹⁾ ومن ذلك أيضًا قوله تعالى: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِّن رَّبًّا لِّتَرْزُبُوا بِحِ أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْزُبُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِّن زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُضَعِفُونَ﴾⁽²⁾.

ومثله أيضًا قوله تعالى ﴿وَتَرَى الْأَرْضَ هَامِدَةً فَلَمَّا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنْبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ﴾⁽³⁾. أي إذا نزل الماء على الأرض تحركت بالنبات، وعلت بما استقر فيها من هذا الماء وكذلك قوله تعالى ﴿أَلَمْ تَكُنْ أُمَّةً هِيَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ﴾ أي أن تكون أمة هي أكثر من غيرها من الأمم.

من هنا يتبين لنا أن الربا في اللغة يستعمل في الفضل والزيادة والنماء.

وأما الربا في اصطلاح الفقهاء: فقد اختلفت تعبيرات الفقهاء عن حقيقة الربا حسب اختلافهم في العلة فيه، لكن عبارتهم تدور حول معنى واحد، وهو الزيادة بلا عوض.

وقد عرفه الحنفية بأنه: فضل مال لا يقابله عوض في معاوضة مال بمال، ويقصدون بالمعاوضة: بيع المكيل أو الموزون، بجنسه دون غيرهما، بناء على أن العلة عندهم هي الكيل أو الوزن مع الجنس.⁽⁴⁾

وعرفه الشافعية بأنه: اسم لمقابلة عوض بعوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد، أو مع تأخير في البدلين أو أحدهما⁽⁵⁾، ويقصدون بالشرط

(1) الفيروزبادي في القاموس المحيط باب الواو فصل الرأء.

(2) الروم الآية 39.

(3) الحج الآية 5.

(4) الكمال بن الهمام فتح القدير ج6 ص147 / دار الفكر.

(5) النووي في المجموع شرح المذهب للنووي ج10 ص25 / دار الفكر.

(4) الزحيلي وهبة في الفقه الإسلامي وأدلته ج 3 ص 43 مرجع سابق.

عند الجمهور أنواع أخرى بتوافر العلة، وهي كون الشيء مقتاتاً مدخراً، أو كونه مطعوماً، أو كونه مكيلاً أو موزوناً، حسب اختلاف الفقهاء.

ربا النسئثة: أو النساء، وهو تأخير الدين في مقابل الزيادة على مقداره الأصلي أو تأخير قبض أحد البدلين في بيع المال الربوي بجنسه⁽¹⁾ فهو الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من المدين نظير تأجيل الثمن بعد حلول أجله، وتسمى هذه العملية: جدولة الدين، وكان الدائن في الجاهلية يقول للمدين: زدي أنظرك.. ودليل التحريم قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾⁽²⁾، وقوله: ﴿وَإِنْ ثَبُتَ بَلَاكُمْ رُءُوسٌ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾⁽³⁾.

ربا القرض: وهو الزيادة المشروطة التي يأخذها من المقرض، والأصل أن القرض يرد بمثله، وكل قرض جر نفعا نقدياً أو عينياً فهذا النفع فائدة ربوية محرمة، ومن الربا المحرم الفوائد البنكية المدينة التي تدفعها البنوك التقليدية على الإيداعات، وكذلك الفوائد الدائنة التي يدفعها الحاصلون على قروض من تلك البنوك.

الغرر: فالغرر لغة اسم مصدر من التغرير، وهو الخطر، والخدعة⁽⁴⁾، فالغرر في اللغة: اسم مصدر لـ غرر، وهو دأثر على معنى النقصان والخطر والتعرض للهلكة والجهل.

وقد عرفه الفقهاء تعريفات كثيرة: فقد عرفه الجرجاني بأنه ما يكون مجهول العاقبة لا يدري أيكون أم لا⁽⁵⁾، وعرفه الزيلعي بنفس التعريف الذي ذكره الجرجاني، وعرفه بعض الحنفية بأنه الخطر الذي لا يدري أيكون أم لا⁽⁶⁾؟ وعرفه

(1) الزحيلي وهبة في الفقه الإسلامي وأدلته ج 4 ص 675 مرجع سابق.

(2) البقرة الآية 280.

(3) البقرة بعض الآية 279.

(4) الفيرزبادي في القاموس المحيط باب الرأء فصل الغين غرر.

(5) الجرجاني في التعريفات مادة غرر مرجع سابق

(6) الزيلعي في تبين الحقائق ج 4 ص 46 / بولاق مصر

غرر وما ليس غررا ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، ما دامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية. فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل: الغرر مبطل للبيع، أما بيان موضوعات الأحكام، أن ذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه.

ولا شك أن الصلة بين الجهالة والغرر وشيعة ولذلك تناول العلماء الفرق بينهما من حيث الحقيقة والأثر فبينهما نسبة العموم والخصوص من وجه كما يقول القرافي:

ثم الغرر والجهالة ثلاثة أقسام: كثير ممتنع إجماعا، كالطير في الهواء، وقليل جائز إجماعا، كأساس الدار وقطن الجبة، ومتوسط اختلف فيه، هل يلحق بالأول أو الثاني؛ فلارتفاعه عن القليل ألحق بالكثير، ولانحطاطه عن الكثير ألحق بالقليل⁽¹⁾ وردت الأحاديث الصحيحة في نهيه ﷺ عن بيع الغرر، وعن بيع المجهول، واختلف العلماء بعد ذلك فمنهم من عممه في التصرفات - وهو الشافعي فمنع من الجهالة في الهبة والصدقة والإبراء والخلع والصلح. ومنهم من فصل - وهو مالك - بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة، وهو باب المماكسات والتصرفات الموجبة لتنمية الأموال، وما يقصد به تحصيلها، وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة وهو ما لا يقصد لذلك، وانقسمت التصرفات عنده إلى طرفين، وواسطة، فالطرفان: أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيه ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه عادة، وثانيهما: ما هو إحسان صرف لا يقصد به تنمية المال، كالصدقة والهبة والإبراء، فإن هذه التصرفات لا يقصد بها تنمية المال⁽²⁾، فالعلماء قد يتوسعون في هاتين العبارتين، فيستعملون إحداهما موضع الأخرى، وأصل الغرر هو الذي لا يدري هل يحصل أم لا؟ كالطير في الهواء والسماك في الماء، وأما ما علم حصوله وجهلت صفته فهو المجهول كبيع ما في كفه فهو يحصل قطعا لكن لا يدري أي شيء هو الغرر

(1) القرافي في الفروق مجلد 3 ص 1051 فرق 193 مرجع سابق

(2) القرافي في الفروق مجلد 1 ص 284 فرق 24 مرجع سابق

وأما اجتماع الغرر والجهالة فكالعبد الآبق المجهول الصفة قبل الإباق ثم الغرر والجهالة يقعان في سبعة أشياء في الوجود كالأبق قبل الإباق، والحصول إن علم الوجود كالطير في الهواء، وفي الجنس كالسلعة لم يسمها، وفي النوع كعبد لم يسمه، وفي المقدار كالبيع إلى مبلغ رمي الحصاة، وفي التعيين كثوب من ثوبين مختلفين. هذا محتو ما ذكر القرافي في الفرق الرابع والعشرين من الفروق⁽¹⁾.

فالغرر في الفقه الإسلامي مفهوم واسع جدا كما يلاحظ ذلك من تعريفات الفقهاء المختلفة، فهو يتضمن معنى القمار والميسر، والجهل بالعاقبة، والنتيجة النهائية، كما أن فيه معنى الخداع والتضليل بالصورة والظاهر ولا يتحد الجهل به بين المتبايعين في حين يكون الباطن غير مرغوب فيه، ولذا قرر العلماء أن معظم المنهيات في باب المعاملات المالية ترجع علة النهي عنها في النهاية إلى ما تشتمل عليه من الغرر، أو الربا كما تقدم.

(1) القرافي في الفروق ج 1 ص 150 / مرجع سابق.

الحصاة وعن بيع الغرر⁽¹⁾ يعد هذا الحديث الأصل في النهي عن ييوع الغرر، وبطلان كل بيع في غرر.

فالبيع الذي يكون فيه المعقود عليه مجهولا، غير محدد بالمحددات الشرعية التي تخرجه من دائرة المجهول، والبيع الآجل الذي يكون الآجل فيه مجهولا، والبيع الذي فيه خداع وغش لأحد المتعاقدين بحيث لو علم به قبل العقد لم يقدم على إتمام الصفقة، والميسر والقمار، وبيع المعدوم وبيع ما لا يملك وما ليس عنده، كلها ييوع فيها غرر فهي محرمة غير مشروعة إلا ما استثنته الشريعة كبيع السلم المستثنى من بيع المعدوم و"ما ليس عنده" بالشروط والقيود التي تخرجه من أن يكون من مطلق المعدوم.

إذا علم هذا فيجب أن يعلم كذلك أن الغرر لا تكاد تخلو منه معاملة من المعاملات، ولذا جاءت الشريعة باستثناءات متعددة تجيز بعض البيوع التي تتضمن غررا، ولم تبطل كل بيع أو معاملة فيها غرر، إذ إن إبطال كل بيع مع الغرر قليله وكثيره يعد سدا لباب البيع جملة والبيع ضروري، وفي المنع منه مشقة، والشريعة شاهدة بمنع الحرج والمشقة من جهة، ومن جهة أخرى فإن أصل البيع ضروري أو حاجي، ونفي الغرر مكمل له وقد شهدت النصوص بأن المصلحة المكملة إذا عادت على الأصل بالبطلان أهملت..

ضابط الغرر: ليس من الميسور تحديد الغرر وضبطه بشكل تام، ولكن العلماء وضعوا ضابطا للغرر الذي له تأثير في العقد والذي لا يؤثر في صحة العقد، فأما النوع الأول الذي إذا خالط العقد أدى إلى بطلانه فضابطه:

- أن يكون الغرر كثيرا.

- أن يكون في عقد من عقود المعاوضات المالية، على الرأي الراجح كما سبق

تفصيله

- أن يكون في المعقود عليه أصالة.

(1) مسلم في صحيحه ج 3 ص 1153 / دار إحياء التراث العربي - بيروت غفل من التاريخ والطبع.

أن يكون الغرر حقيرا يسيرا، وأن تدعو حاجة إلى العقد، وألا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة

المبدأ الثاني عشر: الرضائية في العقود وضدها الإكراه:

(1) ابن رشد في المقدمات الممهدة ج 2 ص 77 / دار الغرب الإسلامي بيروت 1988 والقراي في الفروق ج 3 ص 247 / دار المعرفة بيروت مرجع سابق والشيرازي في المذهب في الفقه الشافعي ج 2 ص 263 / الحلبي القاهرة 1379 والعيني في البداية شرح النهاية ج 6 ص 302 / دار الفكر بيروت 1401هـ

(2) السنهوري عبد الرزاق في الوسيط في شرح القانون المدني ج 1 ص 137 دار النهضة العربية القاهرة.

أولهما: ان إرادة واحدة لا يمكن ان تكون عقدا بهذا المفهوم الخاص إذ لا بد في تحققه من اجتماع إرادتين على الأقل.

وثانيهما: ضرورة ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، أي أن تتجه الإرادتان إلى إحداث اثر قانوني، فإذا لم تتجه الإرادتان إلى إحداث هذا الأثر، كدعوة صديق إلى وليمة غداء لا يمكن أن يقوم بينهما عقد بالمعنى القانوني الذي نقصده في هذا التعريف.

وأما مبدأ الرضائية الذي يعني ضرورة صدق توجه الإرادات إلى إبرام العقد فهو لا يعني عدم اعتبار الشكلية كما أنه يتأسس على مبدأ سلطان الإرادة النسبي الذي يعني:

- حرية التعاقد، فالأفراد أحرار في أن ينشئوا ما شاءوا من أنواع العقود وأن يضمنوها الشروط التي يرتضونها. لكن ذلك في حدود المساحة المسموح بها شرعا.

- احترام الإرادة التعاقدية: يجب أن ينفذ اتفاق الطرفين كما هو وبالصورة التي أرادها، فلا يجوز أن يعدل أو يوقف تنفيذ الالتزام إلا باتفاق جديد بينهما، لأن "المؤمنون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا"⁽¹⁾، فالأصل في الفقه الإسلامي أن الإرادة حرة في إنشاء ما تشاء من العقود وفي ترتيب آثارها بشرط عدم مخالفة الإرادة لقواعد الحل والحرمة.

المبدأ الثالث عشر: ضرورة الترتيب بين المقاصد والوسائل:

من المعلوم أن المقاصد متضمنة للمصالح في ذاتها وأن الوسائل وسائط أو طرق موصلة إليها ومرتبطة بها ارتباطا على قاعدة "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب"، وقد أسلفنا عند حديثنا عن المال وتعريفه ومقاصد الشرع فيه أنه مقصد باعتبار ووسيلة باعتبار آخر إلى تحقيق الخلافة التي هي بدورها وسيلة لعبادة الله قال الله تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾⁽²⁾، ولكن الذي حصل هو أن

(1) البخاري في صحيحه كتاب الإجارة تعليقا ج2 ص794 / دار إحياء التراث العربي مرجع سابق.

(2) الذاريات الآية 56

المبدأ الرابع عشر: عموم البلوى من أسباب الترخص والتخفيف والتيسير:

المبدأ الخامس عشر: نصوص الشرع تفهم مقاصدها من طريق الوضع لا بحسب ما يعطيه العقل.

لذلك كان التوسع في التماس المقاصد دون ضوابط منهجية وثوابت شرعية، يمكن أن يشكل منزلقاً خطيراً، ينتهي إلى التحلل من أحكام الشرع أو تعطيلها باسم المصالح والمقاصد، فتحاصر النصوص وتوقف الأحكام الشرعية باسم تحقيق

(3) الشاطبي في الموافقات ج 1 ص 39 مصدر سابق

المقاصد والغايات.

وضوابط المقصد المعتبر في الشرع، هي نفسها ضوابط المصلحة باختلاف أنواعها وآثارها، بناء على أن مدار المقاصد وجوهرها على تحقيق المصالح الشرعية بجلب المنافع للناس ودرء المفاسد والمهالك عنهم، فالمصالح إذن هي المقاصد نفسها أو بعبارة أخرى هي ما أراده الشارع من تشريع الحكم.

قال الغزالي: "نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليه مدينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكلما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكلما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة⁽¹⁾.

وقد ثبت أن الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، وذلك على وجه لا يختل لها به نظام، لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء، وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات كما يقول الشاطبي⁽²⁾. والمصلحة والمقصد قد يستخدم أحدهما مكان الآخر، وإن اتخذت المصلحة الصفة العملية التطبيقية أي المضمون الملموس للمقصد واتخذ المقصد الصفة المعنوية الكلية المعتقدة والمرادة للشارع، فالمصلحة تستمد شرعية وجودها من المقصد، والمقصد يأخذ شكله بالمصلحة.

ويشترط لهذين النوعين: الثبوت، والظهور، والانضباط، والاطراد فالمراد بالثبوت: أن تكون تلك المعاني مجزومًا بتحققها أو مظنونًا ظناً قريباً من الجزم. والمراد بالظهور: الاتضاح، بحيث لا يختلف الفقهاء في تشخيص المعنى، ولا يلتبس على معظمهم بمشابهه، مثل حفظ النسب الذي هو المقصد من مشروعية النكاح فهو معنى ظاهر ولا يلتبس بحفظه الذي يحصل بالمخادنة أو بالإلابة، وهي

(1) الغزالي في المستصفى ص 174 دار الكتب العلمية - بيروت 1996م.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص 37 مصدر سابق.

إلصاق المرأة البغي الحمل الذي تعلقه برجل معين ممن ضاجعوها⁽¹⁾
والمراد بالانضباط: أن يكون للمعنى حد معتبر لا يتجاوزه ولا يقصر عنه،
بحيث يكون القدر الصالح منه لأن يعتبر مقصداً شرعياً قدرًا غير مشكك، مثل حفظ
العقل إلى القدر الذي يخرج به العاقل عن تصرفات العقلاء الذي هو المقصد من
مشروعية التعزير بالضرب عند الإسكار والمراد بالاطراد: أن لا يكون المعنى مختلفاً
باختلاف أحوال الأقطار والقبائل والأعصار، مثل وصف القدرة على الإنفاق في
تحقيق مقصد الملاءمة للمعاشرة المسماة بالكفاءة المشروطة في النكاح في قول
مالك وجماعة من الفقهاء⁽²⁾

وأهم ضوابط المقصد المعتبر أربعة هي:
الضابط الأول: ألا يخالف نصاً من القرآن والسنة
الضابط الثاني: ألا يخالف الإجماع
الضابط الثالث: ألا يفوت مصلحة أهم منه.
الضابط الرابع: شرعية الوسيلة إليه، قال الشاطبي: من سلك إلى مصلحة غير
طريقها المشروع فه وساع في ضد تلك المصلحة⁽³⁾
وقد ذكر الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي للمصلحة خمسة ضوابط:
الأول: اندراجها ضمن مقاصد الشرع.
الثاني: عدم معارضتها للكتاب.
الثالث: عدم معارضتها للسنة.
الرابع: عدم معارضتها للقياس.
الخامس: عدم تفويتها مصلحة أهم منها⁽⁴⁾.

(1) ففي الموطأ أن عمر "أنه كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام" ج 2 ص 464 /
مؤسسة الرسالة 1412.

(2) الشاطبي في الموافقات ج 1 ص 349 مصدر سابق

(3) الشاطبي المصدر السابق.

(4) البوطي ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ص 341 - 343 / مؤسسة الرسالة، بيروت

وكل واحد من هذه الضوابط يحتاج إلى شرح وتفصيل ويراجع ذلك في محله من المطولات (1).

وهذه الضوابط صمام أمان وحصن حصين وسد منيع أمام من يسمون الحداثيين الذين يعتبرون أن أحكام الشريعة لم تشرع إلا لتحقيق مقاصدها في نظرهم هم، فأحكام الحدود لم تشرع إلا لردع مقترفي المعاصي، ومنع الربا لم يشرع إلا لتحقيق مقصد العدالة ومنع استغلال القوي للضعيف، وهكذا الأمر في كل حكم شرعي، فلا تحمل هذه الأحكام قيمة في ذاتها بل في مقاصدها فقط، فإذا ما حقق حكم من الأحكام مقصده، فإنه يكون قد استنفذ أغراضه، فلا يبقى مسوغ لبقائه ملزماً.

إن هذه القراءة التأويلية "المقاصدية" أو "الحداثية" إن صح التعبير، للنص الديني قراءة كفيلة بأن تغير الأفهام في استخلاص معاني الأحكام من نصوصها فقد يصبح الأمر نهياً والنهي أمراً إذا ما تبين للقارئ أن مقصد الحكم لا يتحقق به، بل يتحقق بحكم غيره، فيصبح غير الحكم هو المطلوب خلافاً لما يقتضيه ظاهر النص، وهو ما يقتضي على سبيل المثال إمكان أن يفهم من النص القرآني حلية الربا بدلاً من حرمة، وأن يفهم بطلان عقوبات الحدود بدلاً من وجوبها، بل يصل الأمر إلى إلغاء العبادات من صلاة وصيام وحج وزكاة بل وإلغاء شرائع الإسلام جملة وتفصيلاً.

المبدأ السادس عشر: تعظيم الربح أو الغلة مقصد شرعي: إن معنى تعظيم الربح أو الغلة أو المنفعة هو الوصول بكل ذلك إلى أعلى حد ممكن، ولكن بشرط ألا تطغى مصلحة ذلك التعظيم على مصالح أكد منه أو أرفع درجة كتلك المتعلقة بالدين مثلاً والنفس، فالربح مشروع لكنه إذا ارتقى إلى درجة الغبن الفاحش - على

1421هـ ط 6،

(1) البوطي في ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ص 107 فما بعد مرجع سابق. ونحيل هنا أيضاً إلى الكتب التالية التي تعالج قضية المصلحة بشكل أوسع - المصلحة في الشريعة الإسلامية د. مصطفى زيد. و"أصول الشريعة الإسلامية" الأستاذ علي حسب الله. و"نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي" حسين حامد حسان.

المبحث الثالث:

المقاصد بين الضوابط والمخارج والعيال

إن اللجأ إلى المقاصد الذي نراه اليوم متحتما أكثر من ذي قبل لا يعتبر بحال من الأحوال بدعا من القول ولا من الفعل، فقد بينا في المباحث السالفة الأهمية القصوى التي كان يوليها الفقهاء للمقاصد على اختلاف درجاتها ورتبها وكيف أنهم أناطوا كثيرا من الأحكام بالمقاصد الشرعية وبنوا كثيرا من الأحكام كذلك على مقاصد المكلفين فهذا الأصل الذي هو القياس مبناه على العلة والحكمة ومسالك العلة تعود كلها إلى المقاصد ما عدى صورتى الدوران والسير، وهكذا سد الذرائع وفتحها الذي هو أصل عند الجمهور مع تفاوتهم في اعتباره يعود في الأساس إلى مقاصد المكلفين وإن اختلف العلماء فيما يعد ترجمة وقرينة على القصد.

والعلاقة بين تعليل الأحكام بالمقاصد وطيدة فالشريعة بنيت على تحصيل المصالح ودفع المفاسد والمعاطب ولا يمكن بناء الأحكام إلا على تعليلها بالحكمة والغايات يقول بن القيم: وأما نفاة الحكمة والأسباب من مثبتي القدر فهم في الحقيقة لا يثبتون لله حمدا فإن الحمد من لوازم الحكمة⁽¹⁾

وسنبين أن أهل العلم والنظر اتخذوا مسالك عديدة للوصول إلى الحكم بالدليل الشرعي. استنباطاً وتنزيلاً - بناءً على المقاصد وستتناول في هذا المبحث بعض مسالك الاجتهاد المقاصدي وضوابطه للحيلولة دون الوقوع في الحيل في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ضوابط ومسالك الاجتهاد المقاصدي:

وفي هذا المطلب نبرز بعض هذه الضوابط والمسالك في لاجتهاد والاستدلال

(1) ابن قيم الجوزية في طريق الهجرتين وباب السعادتین ص 246 - 248 / دار بن القيم الدمام ط 2

هذه البشارة؛ فيتكلون عليها ولا يعملون شيئا.

فمع أن القياس هو نشر العلم وبسطه وإبلاغه، فإنه قد يُترك كثير مما يحسن إبلاغه من العلم إذا رأى المجتهد أنه يؤدي إلى مفسدة من جهة أخرى أو يفوت مصلحة كذلك. قال النووي رَحِمَهُ اللهُ فِي شَرْحِ الْحَدِيثِ: "وفيه جواز إمساك بعض العلوم التي لا حاجة إليها للمصلحة أو خوف المفسدة" اهـ⁽¹⁾.

تقديم الأقرب من المقصود على العمل بالظاهر: قد لا يكون الحمل على الظاهر محققا لمقصد الشرع في بعض الأحوال فيعدل عنه إلى ما هو أقرب لتحقيق المقاصد مثل إعطاء القيمة في الزكاة.

ففي الحديث: "فَرَضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ زَكَاةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ عَلَى الْعَبْدِ وَالْحُرِّ وَالذَّكَرِ وَالْأُنْثَى وَالصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُؤَدَّى قَبْلَ خُرُوجِ النَّاسِ إِلَى الصَّلَاةِ"⁽²⁾. والتزم المسلمون بظاهر الفرض فكان الصحابة رضوان الله عليهم يخرجون زكاة الفطر من غالب قوت الناس عينا لا قيمة كما في حديث أبي سعيد الخدري قَالَ: "كُنَّا نُخْرِجُ زَكَاةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ طَعَامٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ أَقِطٍ أَوْ صَاعًا مِنْ زَبِيبٍ"⁽³⁾.

لكن الأحناف قالوا إنما خصت أعيان الأموال بالذكر تسهيلا على أرباب الأموال لأن كل ذي مال يسهل عليه إخراج الزكاة من المال الذي بين يديه، وبالتالي فهي حق الفقراء فلا فرق بين القيمة والعين⁽⁴⁾، ورأوا أن التزام الظاهر في كثير من الأحوال قد لا يحقق المقصود الشرعي من زكاة الفطر إذ مقصود الشارع منها: سد خلة الفقير وإغناؤه عن المسألة في هذا اليوم لما ورد عن رسول الله ﷺ أنه قال:

(1) النووي على مسلم، ج 1 ص 240 دار إحياء التراث العربي بيروت 1392

(2) البخاري في صحيحه ج 2 ص 547 / دار إحياء التراث العربي، ومسلم في صحيحه بالفاظ مختلفة ج 7 ص 50 / دار الكتب العلمي.

(3) البخاري في صحيحه رقم الحديث 1435 في باب صدقة الفطر.

(4) ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد المجلد الثاني ص 30. دار الحديث القاهرة 2004 مرجع

من العلل التي هي في حقيقتها مصلحة ظاهرة جعلها الله تعالى حكمة ما أمر به أو نهى عنه، فيجد الفقيه المجتهد أن الحكمة في الأمر نفسه قد وُجدت معكوسة في مناهج آخر وحالة أخرى، فيقيم عكس الحكم في ذلك المنهج وتلك الحالة.

ذلك ما فعله ابن تيمية مع التمار، فقد مرّ عليهم في يوم من الأيام وهم يشربون الخمر، فلم ينكر عليهم، بل أنكر على من أنكر عليهم، مع أن شرب الخمر حرام باتفاق يجب الإنكار عليه وإقامة الحدّ فيه، ولكنه مع ذلك أنكر على المنكر ولم ينكر على المتعدّي حدود الله.

قال ابن القيم: "سمعتُ شيخ الإسلام ابن تيمية - قدس الله روحه ونور ضريحه - يقول: مررتُ أنا وبعض أصحابي في زمن التمار بقوم منهم يشربون الخمر، فأنكر عليهم من كان معي، فأنكرت عليه، وقلت له: إنما حرّم الله الخمر لأنها تصدّ عن ذكر الله وعن الصلاة، وهؤلاء يصدّهم الخمر عن قتل النفوس وسبي الذرية وأخذ الأموال فدعهم". وهذا الموقف لا يوفّق له إلا من كان موفقاً لفهم أسرار الشريعة وفهم مقاصدها في الخطاب والأحكام⁽¹⁾.

- تقديم الأنفع والأصلح بالموازنة والمقارنة بين المصالح الدنيوية والدنيوية: وبمقتضى هذا المسلك كان العلماء والفقهاء يقيمون موازنات بين المنافع والمصالح فما كان منها أعم رجحوه وما كان منها أخص جعلوه مرجوحاً وكان ذلك اتباعاً للنبي ﷺ في أمره سعدا بن أبي وقاص أن يمسك عليه ماله ويتصدق بالثلث ليجمع بين الصدقة وإغناء ورثته من بعده "إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكفّفون الناس"⁽²⁾ وهكذا فعل بكعب بن مالك عندما قال له النبي ﷺ: «أَمْسِكْ عَلَيْكَ بَعْضَ مَالِكَ فَهُوَ خَيْرٌ لَكَ» قُلْتُ: فَإِنِّي أَمْسِكُ سَهْمِي الَّذِي بِخَيْرٍ⁽³⁾.

(1) ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين: ج 3 ص 5 مرجع سابق.

(2) البخاري في صحيحه ج 1 ص 435 / دار إحياء التراث العربي ومسلم في صحيحه ج 11 ص 64 / دار المكتبة العلمية 1992

(3) البخاري في صحيحه كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى. ج 2 ص 139 / دار الشعب

قسمته خير" (1).

- المعاملة بنقيض القصد في التذرع إلى المباح بالحرام: هذا الباب قريب مما تقدم من أنه يلزم التناسب بين الوسيلة والمقصد الشرعي من جهة وبين الوسيلة ومقصد المكلف، فقد يحكم الفقيه على الفعل أو التصرف أو يفتي بناءً على النظر المقاصدي في المكلف، بمعنى: أنه يجتهد في التفتيش عن مقصود المكلف في تصرفه وفعله، فإن المكلف قد يلجأ إلى فعل يتذرع به إلى مقصوده، ولأجل ذلك يرتكب المحرّم ويتخذ ما لم يشرعه الله من وسائل وأسباب ليحقق مقصوده الفاسد. فمثل هذا يجب أن يعامل بنقيض قصده، إذا ظهر للمجتهد أو المفتي قصده الفاسد.

والذي يعامل بنقيض القصد من المكلفين على نوعين:

النوع الأول: من يتخذ وسيلة مباحة يتسبب بها إلى مقصود محرّم. فتحرمّ عليه الوسيلة ويحظر عليه هذا التسبّب، كمن يعقد النكاح وهو يقصد به التحليل، أو يعقد البيع وهو يقصد الربا، أو يخالغ قاصداً به الحنث، ونحو ذلك (2). فهذا يحرم عليه كل ذلك معاملة له بنقيض قصده.

والنوع الثاني: مَنْ يتسبّب بفعل محرّم أو وسيلة غير مشروعة يقصد به ما يترتب على السبب مما يعود عليه بالمصلحة ضمناً، فهذا يمنع من توابع السبب معاملة بنقيض قصده ومثال ذلك ما لو قتل وارث مورثه أو موصى له من أوصى له ليحصل له الميراث أو الوصية، فإنه يحرم من الميراث، ويمنع من الوصية، معاملة بنقيض قصده وكذلك المطلق امرأته أو المتزوج في مرض الموت عند المالكية خاصة بنية إخراج وارث أو إدخاله فإنهما يعاملان بنقيض قصدهما والجمهور على صحة النكاح في المرض (3).

(1) البيهقي في السنن الكبرى ج 59 ص 475 مرجع سابق.

(2) ابن القيم في أعلام الموقعين ج 3 ص 136 مرجع سابق.

(3) ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ج 3 ص 69 ط دار الحديث القاهرة 2004 مرجع سابق.

مسائل من فروعهم كصور العينة المحرمة وتزويج الولي أو الوصي اليتيم من بنته إن كانت ابنته دنية لا تشبه مناححه فيفسخ النكاح⁽¹⁾، وأمثال ذلك كثيرة، والحنفية اعتبروا تكرار الفعل دالا على القصد المحرم وبنوا عليه منع بيع القروء، إذ العادة جارية على اقتنائها للهو لا لجلودها⁽²⁾. وأما الحنابلة فاعتبروا العلم بحال الطرف الآخر قرينة على القصد المحرم، فحيثما علم حال الطرف تبين المقصد بتلك القرينة فترتب الحكم إن حلالا أو حراما ومثلوا لذلك ببيع العنب فإن علم من حال المشتري أنه يشتري ليعصر الخمر منع البيع له وإلا فلا⁽³⁾.

وقد وافق الأستاذ أبو إسحاق الإسفرائيني الجمهور في الاعتداد بالقرائن، وخالف الشافعي فلم يعتبر من القصود إلا ما صرح به صاحبه مالم يكن الفساد ومناقضة الظاهر للباطن والتحيل هو السائد في الناس فالشافعي حينئذ يقول بالاعتداد بالقرائن فهو يقول: من حكم على الناس بالإزكان جعل لنفسه ما حظر الله ورسوله ويقول: كل عقد صحيح لا أبطله بتهمة ولا عادة⁽⁴⁾.

قد يعتقد خطأ أن الحنفية والشافعية في عدم اعتدادهم بالقرائن على القصود يعارضون قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني وليس الأمر كذلك.

ذلك أن مرادهم من القاعدة أن العبرة في تكييف العقود بالمدلول الذي يفهم من العبارة التي أنشئ بها العقد لا بظاهر اللفظ ذاته وليس مرادهم باعث العاقد ونيته أي أنهم يرتبون نوع العقد على مدلول اللفظ الذي أنشئ به العقد لا على ظاهره، فلو قال العاقد مثلاً: وهبتك هذا الكتاب بكذا فقال الآخر: قبلت فالعقد بيع لا هبة مع أن الإيجاب صريح في الهبة لأنه لما ذكر العوض دل ذلك على أن المقصود البيع لا

(1) ابن رشد في البيان والتحصيل ج 4 ص 487 / دار الغرب الإسلامي 1988.

(2) الكساني في بدائع الصنائع ج 5 ص 169 مرجع سابق.

(3) ابن قدامة في المغني ج 4 ص 168 مرجع سابق.

(4) الشافعي في الأم ج 4 ص 120 و 121 كتاب الوصايا ط 1 و 2 دار الفكر 1980 و 1983.

يشير الغزالي إلى ذلك حيث يقول: إن الحكم بتحريم شيء أمر آخر غير الحكم بالصحة والبطان فيه. (3)

وعليه فيلزم النظر ويتوجه في ما يسود قصود المتعاملين في المشتقات المالية التي يتم بها التعامل اليوم في الأسواق المالية وهل القصد فيها ظاهر وهو بالتالي محل اتفاق أم هو معلوم بالقرائن والعادات السائدة والتهم فيه قائمة؟

(1) ابن نجيم في الأشباه والنظائر ص 242 دار الفكر ط 1983 مرجع سابق والسيوطي في الأشباه والنظائر ص 661 مرجع سابق

(3) الغزالي في المستصفى ج 2 ص 36 مرجع سابق.

(4) البخاري في صحيحه ج 1 ص 2646 في كتاب النكاح، برقم 5108 ومسلم صحيحه ج 2 ص 1028 كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح.

مثل السعي على بعضهم في مناصب بعض ووظيفته، من غير موجب شرعي⁽¹⁾.
- الترجيح بالمقاصد: قد يحدث أن تتعارض الأدلة أو تحتل دلالة اللفظ أكثر من وجه ويتعذر الجمع بين الأدلة فيتعين الترجيح بما هو الأوفق مع قصد الشارع، فيراعي العلماء في ترجيحاتهم موافقة المقصود الشرعي في المسألة التي وقع التعارض في شأنها، وهذا الاتجاه يظهر جلياً ويتبين بوضوح حين نستعرض مذاهب العلماء فيما يلي - بإذن الله تعالى.

فإذا تعارض دليلان، أحدهما يقتضي التحريم، والآخر يقتضي الإباحة، فإن التفصيل في المسألة قد يكون الأولي والأوفق وهو أن يرجح مقتضى التحريم في غير العاديات - من العبادات والعقائد والأبضاع - لأن التحريم فيه أصل، وبناء الأصول على التحريم فيها، فيعلم أن قصد الشارع فيها هو تقديم المحرم والحاضر على المبيح.

أما في المعاملات والعاديات والأشياء؛ فالأولى ترجيح مقتضى الإباحة، لأن اعتناء الشارع في إباحتها كان أكثر، والاستقراء دلّ على أن الشرع يقصد التوسعة على المكلفين في أمور العادات والأشياء، إذ الأصل أنه تعالى خلق الأشياء للانتفاع بها والاستمتاع، كما قال تعالى ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً﴾⁽²⁾ ولأنه ﷻ أنكر على من يحرم الأشياء والعاديات، فقال جلّ وعلا ﴿فَلَمَن حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَاطَّيَّبَتِ مِنَ الرِّزْقِ﴾⁽³⁾. وغير ذلك من مواضع إظهار أن الأصل المطلق هو إباحة الأشياء والعادات، وهذا هو مبدأ تقديم الحل على الحظر الذي سلف.

وهذا أيضاً ترجيح بنظر مقصدي، ويتضح منه القول بالتفصيل السابق من أن ما يتعلق بالعادات الأصل فيه التخفيف، وما هو من قبيل العبادة، فالأصل فيه مراعاة

(1) الزركشي في البحر المحيط ج 8 ص 273 / دار الكتبي 1994.

(2) البقرة الآية 29

(3) الأعراف، الآية 32.

أما وجه من قدّم الأثقل على الأخفّ فوجهه: أن الأحكام الشرعية إنما يُقصدُ بها مصالح المكلفين، والمصلحة في الفعل الأشقّ أعظم منها في الفعل الأخفّ، ولأنّ الغالب على الظنّ إنما هو تأخّر الأثقل عن الأخفّ، نظرًا إلى المألوف من أحوال العقلاء، فإنّ من قصّدَ تحصيل مقصود بفعل من الأفعال؛ ولم يحصل به؛ لا يقصد تحصيله بما هو أخفّ منه، بل يقصد تحصيله بما هو أعلى منه، وزيادة ثقله تدلّ على تأكّد المقصود منه على مقصود الأخفّ⁽¹⁾، وما ورد من النصوص الشرعية الدالة على عظم الأجر مع المشقة فلا دليل فيه على قصد المشقة وإنما فيها قصد الدخول في عبادة يعظم أجرها لمشقتها فالمشقة هنا تابعة لا متبوعة وقد ورد النهي عن التشدد في العبادة، ومن هذا المعنى ما ذكره المواق من قول سحنون: انظر أي الأمرين يكون فيهما الثواب فأثقلهما عليك هو الأفضل قال المحاسبي: تبدأ في أوامر الله بالأوجب فالأوجب... فإن لم يتبين لك في الأمرين أيهما أفضل وأوجب فأت الذي هو أثقل على قلبك فإنه لا يومن عليك أن تعمل العمل الذي خف عليك لهوى نفسك لا لربك⁽²⁾. وهذا أيضًا ترجيح باعتبار المقاصد.

لا بُدَّ إذاً من استصحاب المقاصد والنظر المقاصدي على الدوام عند محاولات الاجتهاد النظري الاستنباطي أو العملي التطبيقي حين تنزيل الأحكام في محالها، وإلا فلا تُضمن إصابة الاستنباط ولا سلامة التنزيل في محل الحكم، وخاصة إذا تعلق الأمر بالمستجدات التي لا يعرف حكمها بالنصوص.

لقد وعدنا بإفرااد مطلب للحيل والمخارج لصلتها الوثيقة بالمقاصد ولانتشار ظاهرة التحيل فيما يدعى اليوم منتجات مالية إسلامية يرى البعض فيها مندوحة عن

(2) المواقف في سنن المهتدين في مقامات الدين تحقيق صاحب هذا البحث ص 46 ط الأولى دار

الربا وبدائل عن الحرام، فما الحيل وما المخارج؟.

تعريف الحيل لغة واصطلاحاً:

الحيل لغةً: هي جمع حيلة من التحول؛ تقول: حال يحول، فهي من ذوات الواو، وإنما انقلبت الواو ياءً لانكسار ما قبلها، ومعناها في الأصل: الحذق، وجودة النظر، والقدرة على التصرف في الأمور، والتخلص من المعضلات (1).

لقد استعمل العلماء الحيلة بمعنى أخص من معناها في اللغة، ومن ذلك ما قال ابن القيم: «الحيلة هي نوع مخصوص من التصرف والعمل، الذي يتحول به فاعله من حال إلى حال، ثم غلب عليها بالعرف استعمالها في سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة؛ فهذا أخص من موضوعها في أصل اللغة، وسواء كان المقصود أمراً جائزاً أو محرماً، وأخص من هذا استعمالها في التوصل إلى الغرض الممنوع منه شرعاً، أو عقلاً، أو عادة، فهذا هو الغالب عليها في عرف الناس؛ فإنهم يقولون: فلان من أرباب الحيل، ولا تعاملوه فإنه متحيل، وفلان يعلم الناس الحيل، وهذا من استعمال المطلق في بعض أنواعه كالدابة والحيوان وغيرهما (2)».

ويندرج في هذا المعنى للحيل صور مأذون فيها، لكنها اختصت بأسماء أخرى تميزاً لها عن الحيل الممنوعة كالتدبير، ومثاله: من هوى امرأة فسعى لتزوجها لتحل له مخالطتها، والحرص على الخير، ومثاله: ركوع أبي بكر رضي الله عنه "لما دخل المسجد فوجد رسول الله عليه الصلاة والسلام راکعاً، وخشي فوت الركعة، وأحب أن يكون في الصف الأول تحصيلاً لفضله، ركع ودب راکعاً حتى وصل الصف الأول فقال له رسول الله ﷺ زادك الله حرصاً ولا تعد (3)».

وقد عبّر الإمام الشاطبي عن الحيلة بقوله: "إن حقيقتها المشهورة: تقديم عمل

(1) ابن منظور في لسان العرب مادة حول: و القاموس المحيط باب اللام فصل الحاء مراجع سابقة.

(2) ابن القيم في إعلام الموقعين: ج 3 ص 242 / مرجع سابق.

(3) البخاري في صحيحه ج 1 ص 270 رقم 775 / دار إحياء التراث العربي مرجع سابق

ويقصد الفقهاء بالحيل معاني مختلفة:

الرابع: الوصول إلى المقاصد غير المشروعة بالوسائل المشروعة مثل: بيع العينة، والتحليل.

الحيل إذن وسائل تتخذ لتحقيق غرض ما، قد تؤول هذه الوسائل إلى أمر محرّم، وقد تؤول إلى أمر جائز، يحقق مقصدًا أو يهدمه. وحكم الحيلة يأخذ حكم مقصدها ووسيلتها، لكون الأحكام الشرعية مقترنة بمصالح العباد في العاجل والآجل

(4) الطاهر بن علقشور مقاصد الشريعة الإسلامية ص 110 مصدر سابق.

اقتران الوسيلة بالمقصد، ويؤكد ذلك ما قرره الشاطبي بقوله: "لما ثبت أن الأحكام شرعت لمصالح العباد كانت الأعمال معتبرة بذلك؛ لأنه مقصود الشارع فيها كما تبين، فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فلا إشكال، وإن كان الظاهر موافقاً والمصلحة مخالفة؛ فالفعل غير صحيح وغير مشروع؛ لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لنفسها، وإنما قصد بها أمورٌ أخرى معانيها؛ وهي المصالح التي شرعت لأجلها؛ فالذي عُمِلَ من ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضع المشروعات" (1).

فالحيل غير الشرعية هي إحدى الوسائل التي تؤدي إلى المناقضة بين مقاصد المكلف ومقاصد الشارع؛ لأن باعث المكلف أو قصده يخالف به مقاصد الشرع وقد بينا فيما سبق عند الحديث عن المبدأ السابع الذي هو المناسبة بين المقصد والوسيلة أن مقصد المكلف معتبر في المعاملات كما هو في العبادات، وأنه يجب ألا يكون مناقضاً لمقصد الشارع، أما إذا كان فعله لا يناقض الشريعة ويحقق مقاصدها فهو لا شك جائز؛ لعدم وجود خلاف بين مقاصد المكلف ومقاصد الشارع.. ومما يشهد لذلك ما ذكره القرطبي عندما علّق على قصة نبي الله سليمان عليه السلام مع المرأتين المتنازعتين في الولد؛ وكيف اهتدى إلى معرفة المحقة منهما، وأصل هذه القصة ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أنه قال: ("بينما امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت هذه لصاحبتها: إنما ذهب بابنك أنت، وقالت الأخرى: إنما ذهب بابنك، فتحاكما إلى داود فقضى به للكبرى، فخرجتا على سليمان بن داود - عليهما السلام - فأخبرتا؛ فقال: اتئوني بالسكين أشقه بينكما؛ فقالت يرحمك الله - هو ابنها! فقضى به للصغرى (2)، حيث علق القرطبي فقال: "وفيه من الفقه استعمال الحكام الحيل التي تستخرج بها الحقوق؛ وذلك يكون عن قوة الذكاء والفتنة وممارسة

(1) الشاطبي في الموافقات ج 2 ص 383 مصدر سابق.

(2) البخاري في صحيحه ج 3 ص 1260 / دار إحياء التراث العربي ومسلم ج 12 ص 16 باب اختلاف المجتهدين برقم: 4449 / المكتبة العلمية 1992 مرجع سابق.

(3) البخاري في الأدب المفرد ج1 ص66، باب شكايه الجار / مكتبة المعارف 1988 و البزار، في مسنده ج15 ص88 / مكتبة العلوم والحكم 1998مراجع سابقة.

ويناقض المصالح الشرعية، كالتى تقوم على المخادعة والتلبيس والتدليس، فعن أنس بن مالك وعبد الله بن عباس رضي الله عنهما أنهما سئلا عن العينة، فقالا: إن الله لا يخدع، هذا مما حرم الله ورسوله، فسميا ذلك خداعاً⁽¹⁾، وما دام أن هناك حيلة لا تهدم الأصول الشرعية، ولا تناقض المصالح الشرعية، كإجازة الشريعة للمكره على الكفر أن يتلفظ بكلمة الكفر إحرازاً لدمه، فهو نطق بكلمة من غير اعتقاد معناها توصلًا إلى غرض دنيوي، وهو إحراز الدم، فأجريت عليه أحكام الإسلام في الظاهر، وهذا أمر جائز شرعاً.

الضابط العام للحيل: لا ريب أن الضابط العام للحيل هو الذي يميز الحيل الجائزة من غير الجائزة؛ لأن كل طريق مشروع يترتب على سلوكه تحقيق مقاصد الشارع من فعل ما أمر الله به، واجتناب ما نهى الله عنه، وإحقاق الحقوق، ونصر المظلوم، فهو حلال، وكل طريق يترتب عليه العبث بمقاصد الشارع من إسقاط الواجبات، وتحليل المحرمات، فهو محظور شرعاً.

ومن الحيل أيضاً ما تتعارض فيه الأدلة ظاهراً ولا يتضح فيها مقاصد الشارع ومن ثم يختلف العلماء، فيلحقها بعضهم بالقسم الجائز، ويلحقها الآخرون بالقسم المحظور، كلٌ بحسب ما ظهر له واطمأن إليه، فلا يقال لمن أجازها قد خالفت قصد الشارع؛ لأنه تحرى قصد الشارع ومن ثم ترجحت عنده أدلة الإباحة فألحقها بالقسم الجائز، وأما من منعها فترجحت عنده أدلة الحظر، ومن ثم عدها مخالفة لقصد الشارع فردها إلى القسم المحظور ويمكن القول: إن الخلاف الواقع في الحيل يكمن في المقاصد، وهي معتبرة في التصرفات كما في العبادات؛ لقول رسول الله عليه الصلاة والسلام: «إنما الأعمال بالنيات»⁽²⁾، ومن تأمل الشريعة وتعرف أحكامها وحكمها رآها قد أبطلت على أصحاب الحيل مقاصدهم، وقابلتهم بنقيضها، وسدت عليهم المقاصد التي فتحوها للتحيل الباطل، ومن ذلك أن الله تعالى عاقب من احتال على إسقاط نصيب

(1) ابن القيم في إعلام الموقعين: ج 3 ص 161 - 162 مرجع سابق

(2) البخاري باب بدء الوحي ج 1 ص 6 ومسلم ج 13 ص 46 / دار الكتب العلمية مرجع سابق

إن التحيل بالتلفيق بين العقود لإخراج صيغ تُقَوِّي موقفا في طرفي المعاملة وتحميه بشكل مفرط، وتُضعف موقف الطرف الآخر؛ لا تتوافق مع مبدأ العدل في الشريعة والتوازن، وتؤول إلى النزاع والشحناء في الغالب، وبالتالي يفوت مقصد الألفة ورفع الشحناء ويفوت مقصد العدل الذي قامت به السماوات والأرض وذلك مثل: عقد الإجارة المنتهية بالتملك في بعض الصور.

قد يقول قائل إن الحيل الفقهيّة أهون من الوقوع في الربا لأن في معاريض الكلام مندوحة عن الكذب كما في الحديث ولو سلمنا جدلا بصحة ذلك فإن التماذي في الحيل يُكرس للرضا بالواقع، ويلهي الناس عن البحث الجاد عن استحداث معاملات تتوافق والشرع وعن الابتكار والتطوير.

ويمكن تصنيف الحيل المعاصرة حسب موضوعها إلى:

1 - الحيل الزمنية: وهي الحيل المؤسسة على عنصر الزمن مثل نقل الزمن في التورق من البيع لأجل إلى زمن، عقود المشتقات أو عقود المستقبلات التي تضمن الفصل الثاني في مبحثه الثالث تعريفاً بها وهي حيل زمنية.

2 - الحيل في الملكية: ومن أمثلتها البيع على المكشوف، وهو أن يبيع الإنسان ما لا يملك، وسنراه في حديثنا عن المشتقات وإلى حد ما المرابحة كما تطبقها بعض المصارف الإسلامية فيها حيل تتعلق بالملكية.

3 - الحيل في الجهالة والغرر: ومثالها: الشراء الهامشي - وهو نوع من المعاملات يسود في أسواق الأوراق المالية.

أما عن سؤالنا الملح والذي هو حول صلة الخيارات بالحيل فسنحاول الإجابة عليه في الفصل الأخير من هذا البحث بعون الله بعد التمهيد لذلك.



لقد تطرق البحث في فصله التمهيدي للمقاصد الشرعية معرّفا إياها على غرار من سلف بأن القصد من التشريع إقامة المصالح، فالشارع قد قصد إقامة المصالح الأخروية والدنيوية، وذلك على وجه لا يختل لها به نظام... وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات

فالمقصد العام من التشريع هو حفظ نظام الكون واستدامة صلاحه بصلاح المسخر له وهو الإنسان ويشمل صلاحه دينه ونفسه وعقله ومحيطه المادي والاجتماعي؛ وقد قصدت الشريعة من خلالها بيان المصالح المختلفة أخذ صور كلية منها، لمعالجة الحوادث التي لم يسبق حصولها في زمن تنزل الوحي ولا لها نظائر ولا أشباه تقاس عليها، لنعرف كيف ندخلها تحت تلك الصور الكلية فنثبت لها من الأحكام أمثال ما ثبت لكلياتها، وهذا ما يسمى بالمصالح المرسلة أو الاستدلال المرسل، ثم إن تحقيق مصالح العباد ودفع المفساد عنهم، يكون من جهة قصد الشارع لا من جهة قصد المكلف في حالة المخالفة، لأن الشريعة موضوعة لإخراج المكلف من داعية هواه وإدخاله تحت أمر الله ونهيه حتى يكون عبدا لله اختيارا كما هو عبد لله اضطرارا.

تكمّن فائدة العلم بمقاصد الشريعة الإسلامية في مناحي عديدة منها ما يلي:

* الاستعانة بالمقاصد في مسائل التعارض أو الترجيح:

* الاستعانة بالمقاصد في فهم بعض الأحكام الشرعية، فإن بعض الأحكام الشرعية قد تبدو غامضة، ويقف الفقيه أمامها حائرا عاجزا عن إدراك كنهها مع تسليمه بصحتها ووجوب العمل بها.

* الاستعانة بالمقاصد في فهم النصوص وتوجيهها ويكون ذلك في النصوص ظنية الدلالة، إذ يستعين المجتهد في فهم النصوص واختيار المعنى المناسب.

* الحاجة إلى المقاصد في استنباط علل الأحكام الشرعية لتتخذ أساسا

للقياس، حيث أن معرفة المقاصد تكون عوناً على تحديد العلل وإثباتها.. وأبرز المسالك التي يحتاج فيها إلى معرفة المقاصد هو مسلك المناسبة وتنقيح المناط وإلغاء الفارق

وتنقسم المقاصد إلى مقاصد عامة ومقاصد خاصة. أما المقاصد العامة: فهي ما فيه صلاح عموم الأمة، ولا التفات إلى أحوال الأفراد إلا من حيث أنهم أجزاء من مجموع الأمة.

وأما المقاصد الخاصة: فهي ما فيه نفع الآحاد، ليصلح بإصلاحهم صلاح المجتمع المركب منهم.

والحاصل مما ذكر أن المصالح والمفاسد، الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفاً وإذا غلبت الجهة الأخرى فهي المفسدة المفهومة عرفاً. وتنقسم المقاصد إلى ضرورية وحاجية وتحسينية

فالضرورية هي ما لا بد منه في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهاجر وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم.

ومجمل الضروريات خمس وهي: حفظ الدين، النفس، العقل، المال، والنسل، وقد قيل إن هذه المقاصد مراعاة في كل أمة.

وحفظ النفوس أي الأرواح تحفظ من التلف أفراداً وعموماً، مثل مقاومة الأمراض السارية

وحفظ العقل وذلك من أن يدخل عليه خلل كمنع المسكرات.

وحفظ المال ويكون الحفظ من الإتلاف ومن الخروج إلى أيدي غير الأمة بدون عوض، وحفظ مال الأفراد يؤول إلى حفظ مال الأمة وبه يحصل الكل بحصول أجزائه.

وحفظ الأنساب: ويتم الحفظ عن طريق تحريم الزنا.

وأما الحاجيات فهي التي يفتقر الناس إليها من حيث التوسعة، ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة.

ويظهر أن معظم قسم المباح في المعاملات راجع إلى الحاجي، وليس بالغا حد الضرورة.

وأما التحسينيات فهي ما كان بها كمال الأمة في نظامها حتى تعيش آمنة مطمئنة، ولها بهجة منظر المجتمع في مرأى بقية الأمم، حتى تكون الأمة الإسلامية مرغوبا في الاندماج فيها أو في التقرب منها، فإن لمحاسن العادات مدخلا في ذلك سواء كانت عادات عامة كستر العورة، أو خاصة ببعض الأمم كخصال الفطرة، والخلاصة أنها مما تراعى فيه المدارك البشرية الراقية. ومن مثال المصالح التحسينية سد ذرائع الفساد فهو أحسن من انتظار التورط فيه. فهذه أنواع المصالح باعتبار آثارها في قوام أمر الأمة.

ثم كان التفصيل في مقاصد الشريعة الخاصة بالمال والمعاملات المالية وقد استقرأ البحث من هذه المقاصد مبادئ ستة عشر جعلها محكا لقياس سلامة المنتج المالي وشرحها وتعرض لموضوع التحيل والمخارج وعلاقة ذلك بالمقاصد الشرعية.



الفصل الثاني:

الهندسة المالية والمشتقات

سنتناول الحديث عن الهندسة المالية أو الصناعة المالية مفهومها ونشأة، وعن الأدوات الأساسية والمشتقة في السوق المالية بشكل خاص حتى يكون ذلك تمهيدا للحديث عن المشتقات المالية التي تعتبر عقود الخيارات من أبرزها، ولكن قبل هذا وذلك لابد أن نتحدث عن الأم التي من رحمها تولدت الحاجة إلى مثل هذه الصناعة وهذه المنتجات ألا وهي السوق والسوق المالية خاصة.

لعل ما سلف في الفصل التمهيدي من مبادئ ومقاصد في المعاملة المالية، يكون بداية الطريق إلى وضع قواعد تكون مرجعا مقاصديا للسلامة الشرعية، من حيث أننا رأينا كيف استقر العلماء مقاصد الشرع العامة ومقاصده الجزئية وكيف أن المحدثين من بعض العلماء والباحثين حاولوا ولا يزالون يحاولون توسعة مضامين المقاصد الشرعية بل وإضافة واستقراء مقاصد جديدة، باعتبار أن لكل زمان مقاصده الشرعية فيه، وأن منها الثابت والمتطور شأنها في ذلك شأن الأحكام الشرعية.

وإذا كان الهدف هو تطبيق هذه المقاصد سواء منها العام أو الخاص أو الجزئي وإنزالها إلى أرض بعض المستجدات في السوق المالية، وتحديد عقود الخيار فإن الطريق لا يزال طويلا ويمر حتما بالأم التي خرجت من رحمها المشتقات، ألا وهي السوق المالية والمعمل المالي الذي يدعى بالهندسة المالية، والذي ينتج مثل هذه الأدوات، ومن ثم يتحتم أن نتصور السوق المالية وذلك عبر الحديث عن تعريفها ونشأتها وآلياتها وأنواعها أولا، وثانيا عن الهندسة المالية وأدواتها والمشتقات التي ابتكرت واخترعت لتحصيل بعض الحلول المالية، كل ذلك سوف نناقشه في مباحث ثلاثة.



(2) الموسوعة العربية، المجلد 11، ص 315 الاقتصاد تعريف كلمة السوق.

(3) الموسوعة العربية الميسرة، ص 1034 دار القلم ومؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، القاهرة،

السوق بالمعنى الاقتصادي عنه في المعنى التجاري، فكلمة سوق بالمعنى التجاري تعنى المكان الذي تتجمع فيه السلع، ويتم فيه نقل الملكية بعد تمام البيع أو الشراء، أما السوق بالمعنى الاقتصادي فلا يقصد به مكان معين، وإنما أسلوب إتمام عملية تجارية سواء كانت على نطاق محلي أو دولي (1).

السوق المالية: لقد عرفنا السوق وعرفنا من قبل المال وبتعريف الجزئين نعرف المركب، فأسواق المال إذن تمثل مكان التقاء عرض الأموال من طرف المدخرين بالطلب عليها من جهة المستثمرين، ويتم فيها إصدار وتداول الأدوات المالية، وسنعرف الأدوات المالية في حينها، ولكن المال المتداول في هذه السوق المقصود منه المال النقدي وشبه النقدي وليس السلع، فللسلع أسواقها المتخصصة، وحتى العملات فإنما يتعامل بها هنا كسلع يراد منه الربح على فروق الأسعار (2)، وتستمد السوق المالية مفهومها من مفهوم السوق العام الذي يعني البيع والشراء، سواء تم بصورة مباشرة أم بصورة غير مباشرة، فالسوق المالية تعني التعامل في الأموال عرضاً وطلباً في أماكن محددة كالبورصات أو عن طريق وسائل الاتصال من خلال ما يعرف بالسوق الموازية مثل بيوت السمسرة وشركات الاستثمار والمصارف التجارية (3).

ويطلق على السوق المالية أسماء عديدة منها سوق رأس المال و سوق الأسهم والسندات وسوق الأوراق المالية وبورصة الأوراق المالية، ومن المفيد قبل الحديث عن السوق المالية أن نعرفها اصطلاحاً.

يطلق مصطلح السوق المالية بمعناه الضيق على سوق أو بورصة الأوراق المالية، أي على المكان الذي تتم فيه النشاطات التجارية الخاصة بالصرف والأسهم

الطبعة الأولى، 1965م، مرجع سابق.

(1) يوسف كمال محمد فقه الاقتصاد النقدي، ص 241 دار الصابوني، دار الهداية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1414هـ 1993م.

(2) مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ص 2 مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة 1431هـ 2010م.

(3) مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ص 4 مصدر سابق.

تعريف الأسواق المالية:

(4) أحمد محي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي ص 23 / مركز صالح كامل ط أولى 1995.

الظهير الشريف والمتعلق بتنظيم عملية البورصة بما يلي: "البورصة هي سوق منظمة، يتم فيها إدراج وتداول القيم المنقولة، والقطع الذهبية حسب شروط وقواعد محددة، طبقاً للقوانين والتنظيمات الجاري بها العمل، بورصة القيم سوق تكون فيها القيم المنقولة محل تداول عام"، وعدد الظهير الشريف القيم المنقولة في مواده الثانية والثالثة "تعتبر قيما منقولة السندات الصادرة عن أشخاص معنوية عامة أو خاصة والقابلة للتحويل بقيدها في حساب أو عن طريق التداول، والتي تخول بحسب كل صنف من أصنافها حقوقاً مماثلة للملكية أو الدين العام في ممتلكات الشخص المعنوي الذي يصدرها" والحصص المملوكة للصناديق المشتركة وصناديق التوظيف الجماعي والحصص المملوكة لهيئات توظيف الأموال بالمجازفة⁽¹⁾.

البورصة هي إذن عبارة عن سوق يُمكن من التقاء العرض والطلب اللذين يخصصان رؤوس الأموال. وما يميز البورصة عن باقي الأسواق التي نعرفها (كسوق الخضار، سوق السمك، سوق الحبوب، الأسواق الأسبوعية...) هو أن العرض والطلب مرتبطان بقيم مالية تعرض مقابل شراء قيمة مالية أخرى.

يرجع استخدام كلمة بورصة "للدلالة على المكان أو العمليات المتعلقة بالأوراق المالية إلى لقب تاجر بلجيكي يدعى "فان دي بورص البلجيكي"⁽²⁾ يمتلك فندقاً في مدينة بروكسل البلجيكية وكان هذا الفندق ملتقى التجار في هذه المدينة وذلك خلال القرن السادس عشر الميلادي.

أما البورصة في معناها العام فهي: المكان الذي يتم فيه التعامل على حاصلات أو صكوك - أوراق مالية - تحت إشراف السلطة العام؛ فالبورصة عبارة عن سوق مستمرة يتم التعامل من خلالها على الأوراق المالية في أوقات العمل الرسمية،

(1) الظهير الشريف رقم 1. 93. 211 بتاريخ 93/ 9/ 21 المتعلق ببورصة القيم والمعدل بموجب قانون رقم 96-34.

(2) البرواري شعبان إسلام بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص 24 ط. 1 دار الفكر دمشق

(2) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي ص 42،

إما عن طريق السماسرة أو الشركات التي تعمل في هذا المجال، على أنه ومع التطور في وسائل وشبكات الاتصال تراجعت أهمية الوجود المادي في الأسواق، فقد سمح هذا التطور - في كثير من الأحيان - بالتعامل خارج المقرات الرئيسية والمعروفة لهذه الأسواق.

المطلب الثاني: نشأة الأسواق المالية:

لقد عرفت البشرية منذ نشأتها الأولى الأسواق وكانت مبنية على نظام المقايضة بين السلع لا دخل للنقود فيها ثم تطورت الأسواق حتى وصلت إلى ما هي عليه الآن، وذلك نتيجة للتطور الاقتصادي للمجتمعات وازدياد الحاجات المالية للوحدات الإنتاجية بسبب اتساعها، وزيادة المدخرات لدى الأفراد، ومع نمو الاقتصاد وزيادة الدخل القومي، ظهرت مؤسسات تحاول الاستفادة من مدخرات الأفراد في مجالات إنتاجية، ومع زيادة هذه المؤسسات الاستثمارية نشأت الأسواق المالية والتي تم عن طريقها إجراء الصفقات المالية وتمكين المساهمين من بيع حصصهم أو زيادتها، ذلك أنها متلازمة مع التعامل بالائتمان، ولذلك كان تطورها مرتبطاً إلى حد كبير بتطور العمل المصرفي، خصوصاً المصارف التجارية، فبمجيئها في القرن الثامن عشر بدأت في الظهور أولى بواكير الأسواق المالية بصورتها الراهنة خلال مراحل عديدة تبعا لتطور العمل المصرفي الذي كان آخر مرحلة منه إدماج الأسواق المالية والنقدية واتخاذها الطابع العالمي بفعل وسائل الاتصال الحديثة⁽¹⁾.

وقد مرت الأسواق في تطورها بمراحل نوجزها فيما يلي:

مرحلة أسواق البضائع.

مرحلة التعامل بالأوراق التجارية.

مرحلة التعامل بالأوراق المالية في المقاهي وعلى قارعة الطريق.

مصدر سابق.

(1) جمال جويدان في الأسواق المالية والنقدية ص 18-23 / دار صفاء للنشر والتوزيع عمان الأردن

والاختراعات الجديدة، حيث تم استغلال هذا التقدم استغلالاً عملياً في مختلف الميادين الاقتصادية (الزراعية - التجارية - الصناعية) وفي تحسين وتطوير وسائل النقل والمواصلات، واستغلال الموارد الطبيعية، وقد أتاح ذلك التطور، والتقدم العظيم انقلاباً اقتصادياً تمثل في تركيز الأموال في المؤسسات المالية والتجارية والصناعية الضخمة التي تحتاج إلى أموال هائلة كالبنوك الكبرى، والمتاجر الضخمة وشركات النقل والتأمين والاتصالات.

ومع التطور والنمو المستمر في الحركة التجارية ازدادت الحاجة إلى وجود مصارف وشركات تأمين، كما أن التطورات السياسية دفعت الحكومات إلى البحث عن موارد مالية جديدة لمواءمة النمو التجاري، مما أدى إلى إصدار الأوراق المالية من الحكومات والمصارف وشركات التأمين وبعض شركات الأشخاص المساهمة خاصة الكبيرة منها، ومع وجود أسواق لتداول الكمبيالات والسندات التجارية تطور الأمر بسهولة مع توفر ظروف سياسية مساعدة، فنشأت الأسواق المالية التي يجري فيها تداول الأسهم والسندات.

وقد عرفت الدول الإسلامية والعربية أسواق رأس المال من خلال الدول الاستعمارية التي احتلت ديارها واستنزفت ثرواتها، حيث أنشأت العديد من البنوك والبورصات تطبيقاً لنظمها الاقتصادية، ولضمان تصدير المواد الخام إليها، وتسويق منتجاتها بهذه الدول، وقد كان ذلك قبل ظهور أي وعي أو بادرة لضبط النشاط الاقتصادي بمبادئ الشرع الإسلامي. (1)

وفي هذا الإطار عرفت مصر أسواق رأس المال كأول دولة عربية، حيث يرجع إنشاء سوق الأوراق المالية في مصر إلى نهاية القرن التاسع عشر، فتم إنشاء بورصة الأوراق المالية في الإسكندرية عام 1883 م وبورصة القاهرة في عام 1898 م (2)

(1) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي ص 58 مصدر

سابق

(2) مبارك بن سليمان أحكام التعامل بالأسواق المالية ص 54 ط 1 الصندوق الخيري / دار كنوز

(1) المرجع السابق

الآجلة والعقود المؤجلة. (1)

(ج) سوق رأس المال: وهي السوق التي تتعامل بأدوات الائتمان طويلة الأجل وتداول فيها الأسهم والسندات والقروض التي تتجاوز مددها الثلاث سنوات، (2) وسوق رأس المال بدورها تنقسم إلى:

- أسواق الجديد أو أسواق إنشاء القيم والسندات أو الأسواق الأولية

- أسواق المستعمل أو أسواق الإصدار أو الأسواق الثانوية

أسواق الإصدار أو الأسواق الأولية: هي سوق إصدار وطرح الأوراق المالية للاكتتاب بها من قبل الجمهور، حيث تنشأ فيها علاقة مباشرة بين مصدر الورقة المالية والمكتبب بها أو بين المقرض والمقرض.

و تسوق من خلالها الأدوات المالية لأول مرة سواء لتمويل مشروعات جديدة أو التوسع في مشروعات قائمة بزيادة رأسمالها، فهي أسواق تتجمع فيها المدخرات لتحويلها إلى استثمارات جديدة لم تكن موجودة من قبل، ومن خلالها يمكن للوحدات الاقتصادية التي تحتاج إلى أموال إصدار عدد من الأوراق المالية وطرحها للاكتتاب، مع الترويج لها من خلال منشآت مالية مصرح لها بالترويج مثل البنوك وشركات الترويج وتغطية الاكتتابات (3) وتقوم السوق المالية بتنشيط التعامل بالقدر الذي يحقق رغبات معظم المتعاملين ويضمن درجة معقولة من السيولة للورقة المالية المدرجة في الجدول. (4)

أسواق التداول أو الأسواق الثانوية: ويتم التعامل فيها على أوراق مالية سبق

(1) فريد النجار البورصات والهندسة المالية ص 91 ط 1 مؤسسة شباب الجامعة 1998-1999م.

(2) محمد محمود الداغر أسواق الأوراق المالية مؤسسات أوراق بورصات ص 45 دار الشروق الأردن عمان.

(3) منير إبراهيم هندي، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، ص 68 منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999م.

(4) أحمد السيد جابر أسواق الأوراق المالية في ظل الاشتراكية العربية ص 7 و 8 و 13 ماجستير جامعة القاهرة.

وبين السوقيين الأولية والثانوية علاقة تأثر وتأثير قوية، ذلك أن زيادة النشاط في السوق الثانوية، يتبعه زيادة في نشاط السوق الأولية، كما أن التباطؤ في حركيتها عامل مؤثر بالسلب في الأخرى، وإذا كان وجود السوق الثانوية متوقفاً على وجود سوق الإصدار فإن المدخرين في هذه ما كانوا ليتشجعوا على شراء الأسهم والسندات الجديدة لو لم تكن هناك سوق ثانوية تؤمن لهم القدرة على تحويل مثل هذا الاستثمار الطويل والمتوسط الأجل إلى أموال سائلة في أي وقت يشاءون، من خلال بيعها في سوق التداول. (1)

2/ 1- أسواق حاضرة: وهى أسواق تتعامل في أوراق مالية طويلة الأجل (الأسهم والسندات) ويتم تسليمها وتسلمها فور إتمام الصفقة، وهو ما يعبر عنه بالعمليات العاجلة، وتنقسم هذه الأسواق بدورها إلى:

(1) صلاح الدين حسن السيبي بورصات الأوراق المالية، ص 8 / عالم الكتب 2003.

وبورصة الكويت... الخ

2/1/2- أسواق غير منظمة: ويطلق عليها السوق الموازي أو المعاملات على المنضدة (OTC) OVER THE COUNTER، وهي أسواق عرفية وليس لها نظمها الرسمية كالأسواق المنظمة، وتداول فيها عادة الأوراق المالية غير المسجلة بالأسواق المنظمة (البورصات)، ويقوم بإدارتها شبكة من الوسطاء منتشرين في أنحاء مختلفة، ويتبادلون فيما بينهم المعلومات عن الأوراق المالية موضوع التبادل من خلال شبكة اتصالات قوية تتمثل في خطوط هاتفية أو أطراف الحاسبات الآلية أو غيرها من وسائل الاتصالات السريعة، حيث أنه لا يوجد مكان مادي محدد للتعامل، ويتم تحديد أسعار التعامل فيها بالتفاوض بين الوسطاء وفقا لظروف العرض والطلب، "فهي في حقيقتها تعتبر طرقا لإجراء المعاملات أكثر من كونها مكانا لإجراء تلك المعاملات".

ويؤخذ على الأسواق غير المنظمة عدم وجود آليات للحد من التدهور أو الارتفاع الحاد في الأسعار، والذي قد يحدث نتيجة غياب مؤقت في التوازن بين العرض والطلب، على عكس ما هو عليه الحال في الأسواق المنظمة، حيث يمكن لإدارة البورصة إيقاف التعامل في ورقة مالية معينة، على أمل دخول مشتريين أو بائعين إضافيين لتحقيق التوازن بين العرض والطلب⁽¹⁾.

2/2- أسواق العقود المستقبلية: وهي أسواق تتعامل أيضا في الأسهم والسندات ولكن من خلال عقود واتفاقات يتم تنفيذها في تاريخ لاحق، وهو ما يعبر عنه بالعمليات الآجلة التي يلتزم بمقتضاها العاقدان على تسوية الصفقة نهائيا في تاريخ أجل محدد، سواء كانت بآلة أو شرطية على حسب ما سيتم تفصيله في حينه⁽²⁾. دور السوق المالية ووظيفتها: تخول السوق المالية للمقاولات وللدولة وللمدخرين فرصة زيادة مكاسبهم، فللمدخرين إمكانية الاستثمار في الأدوات المالية

(1) منير إبراهيم هندي، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، ص 78. مصدر سابق.

(2) حسني عبد السميع أحكام البورصة والتوريق والتورق ص 178 مصدر سابق.

أما المقاولات فهي لها أفضل وسيلة لولوج رؤوس الأموال المتوفرة حيث تمكنها من الاستثمار في الأصول الإنتاجية. ويمكن للدولة تدبير عجزها بشكل جيد من خلال الاقتراض الداخلي. ويمكن تلخيص دور السوق المالية ووظيفتها في الأمور التالية:

- تحديد أسعار الورقة المالية بصورة عادلة وانطلاقاً من معرفة تامة.
- تعبئة المدخرات السائلة وتوجيهها إلى المشروعات الاستثمارية.
- تقويم المشروعات والشركات.
- السوق المالية مرآة تعكس النشاط الاقتصادي ومؤشر لاتجاهات التنبؤ
- تتيح السوق المالية الفرص للمستثمرين وتتيح لهم البيانات والمعلومات عن المشروعات والمواقع والتكلفة.
- السوق المالية تساعد في جلب رؤوس الأموال الأجنبية⁽¹⁾.

نظام السوق المالية: ليس من المهم التفصيل حول إجراءات التعامل وقواعده في أسواق التداول، إذ لا تعلق له بالتصور الذي تترتب عليه الأحكام، وليس الغرض بيان التفاصيل المتعلقة بطرق التعامل بالسوق المالي ومراحل ذلك التعامل - من فتح الحساب وإرسال الأمر مع اختلاف طبيعة الأوامر وتنفيذ الأمر إلى نقل الملكية - بقدر ما يكون المهم هو تصور المشتق أو المنتج المالي، والآليات القانونية المتبعة في إبرام وتسوية الصفقات داخل البورصة، مع التأكيد على أن التطور في مجال تقنية المعلومات سائر في اتجاه دمج المراحل.

ولكن الحديث عن خصائص الأسواق المالية وأدواتها التقليدية والمشتقة يعين على حسن التصور والفهم لعقود الخيارات التي هي موضوع البحث، لذلك يمكن

(1) أحمد محي الدين أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي ص 38، مصدر سابق.

أن يلاحظ خروج عن الموضوع أحيانا، واستطرد أحيانا أخرى، وإطالة في شرح بعض المفاهيم لاشتراكها مع عقود الخيارات في بعض الوجوه.

خصائص أسواق الأوراق المالية:

تتجلى أبرز خصائصها في ما يلي:

أنها توفر المعلومات الضرورية للمستثمرين، وفي السوق غير النظامي (الموازي) يتم تداول الأوراق المالية للمؤسسات غير المسجلة في قوائم السوق، لذلك في معظم البلدان هناك أدوات مستقلة ذات صلاحيات تدير العمليات في السوق المالي، وتوفر للمتعاملين المعلومات الضرورية.

التداول في سوق الأوراق المالية يوفر المناخ الملائم والمنافسة التامة وبالتالي تحديد الأسعار العادلة على أساس العرض والطلب.⁽¹⁾

التداول في سوق الأوراق المالية خصوصا في الأسواق الثانوية يتم من خلال الوسطاء أو السماسرة أو من ذوي الخبرة في الشؤون المالية بالإضافة إلى الكفاءة المالية التي يجب أن تتوفر فيهم.⁽²⁾

نظرا للمرونة التي تتميز بها الأسواق المالية وإمكانية الاستفادة من تكنولوجيا الاتصالات فإن ذلك يعطي الأسواق المالية خاصية تميزها عن غيرها من أسواق السلع، بأنها أسواق واسعة تتم فيها صفقات كبيرة ومتعددة قد يتسع نطاقها ليشمل أجزاء عديدة من العالم في نفس الوقت.

أسواق الأوراق المالية تتصف بأنها متطورة مما يتيح مجالات واسعة للاستفادة منها أمام فئات المستثمرين في مختلف أرجاء العالم.

الاستثمار في الأسواق المالية يتطلب معرفة المعلومات السوقية واتخاذ القرارات الاستثمارية الرشيدة. وبالتالي فإن الاستثمار في الأوراق المالية ذات

(1) بوكساني رشيد، أسواق الأوراق المالية العربية وسبل تفعيلها ص 46 دكتوراه جامعة الجزائر 2005-2006م.

(2) بوكساني رشيد المصدر السابق نفسه.

المبحث الثاني: أدوات السوق المالية التقليدية

للسوق المالية التقليدية أدوات استثمارية منها أدوات للسوق النقدي وأخرى رأسمالية، وتعتبر الورقة المالية سواء كانت وثيقة أو صكا تعبيراً عن التزام على مصدرها أو بائعها وأصل لحاملها أو مالکها، وتخول هذا الأخير حق الحصول على تدفق معين من مدفوعات الفائدة أو العائد خلال فترة زمنية محددة، ويوجد عدد كبير من أنواع الأوراق المالية تتباين من بلد لآخر وذلك بحسب تطور درجة الاقتصاد والنظام المالي، ولكنها تتشابه في الإطار العام، ويمكن التفريق بين نوعين من هذه الأدوات تبعا لطبيعة السواقين النقدية والرأسمالية.

المطلب الأول: أدوات السوق النقدية:

تمثل هذه الأدوات أدوات دين أو صكوك مديونية مقتضاها أن لحاملها أو لحائزها الحق في استرداد مبلغ معين من المال سبق أن أقرضه لطرف آخر (المبلغ الأصلي بالإضافة إلى العائد) وهذه الأدوات تكون قابلة للتداول وتواريخ استحقاقها لا تزيد عن سنة. (1)

وتتصف هذه الأدوات (الأوراق المالية قصيرة الأجل) بسيولة عالية حيث يمكن التخلص منها في أي وقت ويمكن لحامل هذه الورقة أن يتصرف بها قبل موعد الاستحقاق وذلك ببيعها في سوق النقد ولكن بقيمة أقل من قيمتها عند الاستحقاق، وتزداد تلك القيمة كلما اقترب تاريخ الاستحقاق.

وتتمثل هذه الأوراق في: إذونات الخزينة وشهادات الإيداع والكمبيالات المصرفية، والقبولات المصرفية والأوراق التجارية وقرض فائض الاحتياط

(1) غازي توفيق فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية ص 36 دار وائل للنشر، عمان الأردن، ط 1، 2001م.

1- إذونات الخزانة:

مميزات إذونات الخزانة:

2- شهادات الإيداع القابلة للتداول:

(1) الاقتصادية النسخة الالكترونية مقال غير موقع منشور بتاريخ 2014 / 4 / 10.

النقدي قبل تاريخ الاستحقاق. (1)

- تصدر هذه الشهادات بفتات كبيرة نسبيا تتراوح بين 100 و 1000 دولار، ولذا لا تقبل على شرائها إلا مؤسسات الأعمال وكبار المستثمرين من الأفراد.
- يقوم بإصدار هذه الشهادات البنوك الكبيرة أو المؤسسات شبه المصرفية في كل من أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية.
- يتم تحديد سعر الفائدة على الشهادات بالتفاوض بين العميل والبنك المصدر لها طبقا لمستوى أسعار الفائدة السائدة وقت الإصدار ولكن يلاحظ أن سعر الفائدة على تلك الشهادات أعلى قليلا من سعر الفائدة على إذونات الخزانة نظرا لاختلاف درجة المخاطر بينهما.
- تتراوح فترة الاستحقاق لهذه الشهادات بين شهر واحد و 18 شهرا وإن كان معظمها يستحق خلال سنة أو شهر أو أقل، وفي حالة إصدارات شهادات الإيداع التي تستحق بعد أكثر من سنة فإن هذه الشهادات تسمى شهادة إيداع آجلة.
- تختلف درجة هذه الشهادات من وجهة نظر المستثمرين تبعا لاختلاف حجم البنك المصدر لها وقوة مركزه المالي ولذلك فإن المستثمرين عادة ما يقبلون سعر الفائدة على الشهادات التي تصدرها البنوك الأضعف.
- عادة ما ترفض البنوك التي تصدر شهادات الإيداع قبول هذه الشهادات كضمان لما تمنحه من قروض.

3 - الكمبيالات المصرفية:

الكمبيالة: هي أداة دين قصيرة أو متوسطة الأجل لا تزيد عن خمس سنوات، و هي عبارة عن تعهد كتابي بإعادة مبلغ اقترضه شخص من أحد المصارف و للمصرف الاحتفاظ بالتعهد (الذي يمثل عقد اقترض يتولد عنه فوائد) حتى تاريخ الاستحقاق، كما يمكنه بيعه لشخص آخر يبيعه بدوره لطرف ثالث و هكذا حتى تاريخ

(1) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص 37 مصدر سابق.

4- القبولات المصرفية:

5- الأوراق التجارية:

النقود والصيرفة والسياسات النقدية ص 101 ط بيروت: الدار الجامعية، 1985م 1405هـ.

في تاريخ الاستحقاق. وهو ما قد يعد تقوية لمركز تلك الأوراق⁽¹⁾.

خصائص الأوراق التجارية:

- لا تكون مضمونة بأي أصل من أصول الشركة حيث أن الضامن الأساسي للمتعاملين هو سمعة الشركة و مكانتها التي بفضلها تقبل البنوك سداد هذه الأوراق المالية في تاريخ الاستحقاق.
- إن التزام البنوك التجارية بدفع قيمة هذه الأوراق يجعل مخاطر الاستثمار في تلك الأوراق محدودة جدا.
- هذه الأوراق بطبيعتها المتميزة تساهم في خلق سوق ثان لها⁽²⁾.
- يتم تحديد العائد على هذه الأوراق عن طريق الخصم من قيمتها الاسمية، ومع ذلك توجد بعض الاستثناءات حيث إن بعض الكمبيالات قد تحمل سعر فائدة محدد يتم تحصيل قيمته من القيمة الاسمية عندما يحين تاريخ الاستحقاق.
- معظم مشتري هذه الشهادات من المؤسسات المالية وغير المالية أي أنها تمثل إقراضا واقتراضا بين مؤسسات الأعمال وبعضها من بعض.
- يمكن تسوية هذه الأوراق إما مباشرة من المؤسسة المصدرة إلى المستثمرين أو عن طريق وسطاء يقومون بإصدار تسويق مثل هذه الأوراق نيابة عن الشركة طالبة التمويل.

6- قرض فائض الاحتياط الإلزامي:

يشير مصطلح فائض الاحتياط إلى ودائع البنوك التجارية لدى البنك المركزي التي تتجاوز نسبة الاحتياط الإلزامي. ويمكن إقراض هذا الفائض لبنوك أخرى تعاني من عجز في الاحتياط الإلزامي، ويكون الإقراض لمدة يوم واحد عادة، وقد يزيد فيصبح مشابها في هذه الحالة لشهادات الإيداع، وتتم إدارة هذه العملية من البنك

(1) أحمد بوراس - أسواق رؤوس الأموال، ص 89، مطبوعات جامعة منتوري قسنطينة الجزائر

2003 / 2002

(2) غازي فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية - ص 39 مصدر سابق.

المركزي الذي يلعب دور الوسيط، ويلزم البنك المقرض سداد قيمة إضافية إلى الفوائد التي تحدد وفق العرض والطلب. ويمكن أن يكون الاتصال مباشرة بين البنوك (دون تدخل البنك المركزي) أو بواسطة سمسار متخصص في مثل هذا النوع من القروض، ويعتبر سعر الفائدة على قروض الاحتياطي مؤشرا مهما على الوضع الائتماني في النظام المصرفي، فعندما يكون سعر الفائدة مرتفعا فإنه يدل على زيادة طلب البنوك على الأموال (ضيق مالي) وعندما يكون السعر منخفضا فإنه يدل على أن هناك عرضا كبيرا للأموال⁽¹⁾

7- اليورو، دولار أو قروض الدولار الأوروبي:

مصطلح اليورو دولار يعني ودائع الدولار في بنوك خارج الولايات المتحدة الأمريكية وخاصة البنوك الأوروبية، ولقد ظهرت هذه السوق نتيجة للطلب المتزايد على الدولار بسبب انخفاض معدلات الفوائد على القروض التي تمنحها البنوك الأوروبية مقارنة بما هي عليه من البنوك الأمريكية من جهة، ومن جهة أخرى إقبال الشركات المتعددة الجنسية على الدولار بسبب امتداد نشاطها إلى أوروبا والشرق الأوسط ومناطق أخرى.

إضافة إلى طلب الحكومات على الدولار وطلب البنوك الأمريكية الأم لمواجهة احتياجاتها من أجل تغطية الاحتياطي الإلزامي لدى البنك المركزي الأمريكي أو لأغراض السيولة⁽²⁾.

ولم يعد الأمر مقتصرا على الدولار فقط، بل أصبح هناك سوق للعملة الأوروبية الموحدة موازيا لسوق الدولار الأوروبي يمكن أن تلجأ إليه البنوك وغيرها من المؤسسات المالية بهدف الاقتراض.

8- اتفاقيات إعادة الشراء:

تمثل اتفاقية إعادة الشراء أحد أساليب الاقتراض التي تلجأ إليها الشركات أو

(1) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص 40 مصدر سابق.

(2) احمد بوراس - أسواق رؤوس الأموال، ص 86 - 89 مصدر سابق

المستثمرون أو المتخصصون في شراء وبيع أوراق مالية، ويكون الاقتراض لليلة واحدة أو على الأكثر لمدة أسبوعين، وبموجب هذه الاتفاقية تشتري الشركة الأوراق المالية المضمونة سهلة التسويق، وتلجأ إلى أحد السماسرة المتخصصين من قبل هذه الاتفاقيات ليعقد لها اتفاقاً مع أحد البنوك أو الشركات التي لديها فائض من الأموال، والتي تبحث عن فرص لإقراض هذه الأموال، ووفقاً للاتفاق تباع الشركة (بصفة مؤقتة) هذه الأوراق (بما يعادل ما تحتاجه) إلى صاحب المال الفائض، كما تقوم في نفس الوقت بإبرام صفقة شراء هذه الأوراق المالية من نفس صاحب المال بسعر أعلى قليلاً من السعر الذي باعت به هذه الأوراق المالية على أن تنفذ صفقة إعادة الشراء في الموعد الذي تنتهي فيه حاجة الشركة للمبلغ الذي سبق أن حصلت عليه من الممول⁽¹⁾.

وهكذا تنتهي الاتفاقية بعودة الأوراق المالية إلى الشركة أو المستثمر المتخصص وعودة الأموال إلى الممول، ويعتبر فرق القيمة بين عقد الشراء بمثابة فائدة على الأموال المقرضة، ويمكن إبرام عقد البيع والشراء بذات القيمة على أن يحصل الممول على فائدة تحدد نسبتها مسبقاً وحسب فترة التمويل.

وهكذا تعتبر اتفاقية إعادة الشراء قرضاً قصير الأجل بضمان الأوراق المالية التي يتضمنها الاتفاق، مع ملاحظة أن عقد البيع يمكن أن لا يترتب عليه انتقال حيازة الأوراق المعينة إلى الممول، بل تبقى في حوزة الشركة على أن تكون هذه بموجب الاتفاق مرهونة لصالح الممول، وفي بعض الاتفاقيات قد يشترط الممول أن يكون المخزون من الأوراق المالية لدى الشركة (وليس فقط تلك الأوراق محل الاتفاق) مرهوناً لضمان سداد القرض⁽²⁾.

(1) بخراز يعدل فريدة، تقنيات وسياسات التسيير المصرفي ص 120 - 123، ديوان المطبوعات الجامعية 2003.

(2) غازي فرح وعبد النافع الزرري الأسواق المالية ص 42 مصدر سابق.

تعتبر أدوات السوق الرأسمالية أكثر خطورة مما هو عليه الأمر في السوق النقدية بسبب تقلبات أسعارها، وبحسب ظروف العرض والطلب والعوامل المرتبطة بأوضاع الشركات التجارية و الصناعية.

الأسم:

فالسهم لغة يطلق على الحظ والنصيب، قال ابن فارس: الأسهم جمع سهم، السين والهاء والميم أصلان: أحدهما يدل على تغير في لون، والآخر على حظ ونصيب وشيء من أشياء.

والأسهم جمع سهم وهي نوع من أنواع الأوراق المالية المتداولة في بورصة الأوراق المالية ولها عدة مفاهيم وتعريفات:

- السهم هو عبارة عن حصة متساوية من رأسمال شركة مساهمة، ويتم تقديم الحصة من طرف الشريك لأي شخص مكتتب مقابل الحصول على وثيقة تسمى السهم.

(1) الصافات الآية 141.

(2) ابن فارس في مقاييس اللغة مادة سهم ج 3 ص 111 / دار الفكر 1979.

- السهم عبارة عن ورقة مالية تثبت امتلاك حائزه جزءاً من رأس مال المؤسسة التي أصدرته مع الاستفادة من كل الحقوق وتحمل كل الأعباء التي تنتج عن امتلاك هذه الورقة.

ونستخلص مما سبق أن: السهم ورقة تثبت ملكية صاحبها لجزء من رأس المال في حدود قيمته الاسمية، وعليه فحامل السهم هو شريك في المؤسسة وباختصار "السهم: صك يمثل حصة المساهم في رأسمال الشركة⁽¹⁾ حيث تمثل الأسهم بكاملها رأسمال الشركة وتكون متساوية القيمة⁽²⁾

وقد عرفته المدونة التجارية الموريتانية بقولها: "القيم المنقولة التي تصدرها شركات الأسهم هي الأسهم المكونة لرأسمال الشركة"⁽³⁾ وتقول مادة أخرى: "يقسم رأس مال الشركة خفية الاسم إلى حصص قابلة للتداول ممثلة لحصص نقدية أو عينية⁽⁴⁾"،

وبسط هذه التعريفات أن نقول إن السهم: عبارة عن مشاركة أو ملكية جزئية في رأس مال الشركة وأصولها. ويتكون رأس مال الشركة المساهمة من عدد من الحصص المتساوية يطلق على كل حصة منها لفظة "السهم" وهو: الجزء الذي ينقسم عليه مجموع رأس المال والمثبت في صك له قيمة اسمية أو هو الحصة التي يقدمها الشريك عند المساهمة في شركة أموال ويمثل جزءاً من رأسمالها متمثلاً في صك سواء كان نقداً أو عينا أو مختلطاً⁽⁵⁾."

(1) محمد سامي مذكور أحكام القانون التجاري ص 210 مطابع دار التعاون للطبع والنشر 1968م.

(2) علي حسن أبو زيد الشركات التجارية ص 529 ط الاعتماد، القاهرة.

(3) المادة 604 من القانون رقم 2000 - 05 الصادر بتاريخ 18 يناير 2000 المتضمن مدونة التجارة في موريتانيا.

(4) المادة 401 من مدونة التجارة مرجع سابق.

(5) البرواري في بورصة الأوراق المالية ص 88 مصدر سابق.

- يشكل السهم موضوعا للمضاربة والتداول في البورصة.
- يملك صاحب السهم الحق في الحصول على نصيب مناسب لقيمة سهمه عند نصفية الشركة على أنه في حالة تصفية المؤسسة يكون أصحاب الأسهم آخر من يستوفي حقوقهم باعتبارهم شركاء.
- يملك صاحب السهم حق الأولوية في الاكتتاب الجديد وحق البقاء في الشركة وحق التنازل بالبيع أو الهبة⁽¹⁾.

ثانياً: أنواع الأسهم:

تنقسم الأسهم بحسب الاعتبار الذي يتخذ للتصنيف إلى أربع فئات:

1- من حيث الشكل الذي تظهر به:

أسهم اسمية: وهي الأسهم التي تسجل عليها معلومات منها اسم مالكيها والقيمة الاسمية للسهم بجانب بيانات عن الشركة المصدرة لها وتنتقل ملكيتها بنقل قيدها في سجل المساهمين⁽²⁾.

الأسهم لحاملها: وهي أسهم لا يذكر فيها اسم المساهم، ويعتبر حاملها مالكا كما يمكن التنازل عنها من شخص لآخر ولا تلتزم الشركة إلا للمالك واحد فقط بالحصول على حقوقه، وهو الحائز حتى ولو حصل عليه بطرق غير قانونية، لكن العرف جار في السوق المالية بضرورة أن يرفق السهم بفاتورة شرائه⁽³⁾، ويتحفظ كثير من الفقهاء على هذا النوع من الأسهم لجهالة صاحبه الذي قد يكون فاقد الأهلية، مما قد يسبب ضرراً لمشتريها⁽⁴⁾.

الأسهم لأمر أو لإذن: وتشتط أن تكون كاملة الوفاء أي أن تدفع كل قيمتها الاسمية إذ أن الشركة لا تستطيع أن تعقب تداول السهم، ولا تستطيع أن تعرف على

(1) محمد فريد العربي القانون التجاري ص 76 / دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية - 1977

(2) حسني عبد السميع أحكام البورصة والتوريق والتورق ص 245 مصدر سابق.

(3) علي شلبي بورصة الأوراق المالية ص 36 / مكتبة النهضة المصرية القاهرة - 1962.

(4) حسني عبد السميع أحكام البورصة والتوريق والتورق ص 245 مصدر سابق.

2- من حيث طبيعة الحصة التي يدفعها المساهم:

الأسهم المختلفة: وهي التي يدفع بعض قيمتها عينا والباقي يدفع نقدا.
 حصص التأسيس.

3. من حيث الحقوق التي يخولها السهم لصاحبه:

(1) كامل صقر القيسي في الأسهم والموقف الإسلامي منها ص 41 / دار الإفتاء والبحوث، الدوحة، ط 2 - 2006

(2) الزحيلي وهبة المعاملات المالية المعاصرة ص 164 مرجع سابق.

(3) أحمد بن محمد الخليل الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي ص 52 ط 2 دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع 1426.

- الأولوية في الحصول على الأرباح أو في قسمة ناتج التصفية.
- منح حاملها أصواتا في مداولات الجمعية العامة، ويسمى السهم بالصوت المتعدد.
- منح حاملها حق الأولوية في الاكتتاب في أسهم الشركة عند تقرير زيادة رأسماله.

والفرق بين الأسهم الممتازة والعادية أن الأسهم الممتازة لها الأولوية في موجودات الشركة في حالة تصفيتها، ولكن بعد تسديد حقوق الدائنين، والفرق الآخر هو أن عائد الأسهم الممتازة يكون ثابتا على عكس عائد الأسهم العادية الذي يكون متغيرا، وإن كانت الاتجاهات الجديدة في التشريعات قد قادت إلى ظهور أسهم ممتازة ذات عائد متغير.

وهي غير مقبولة شرعا كما أسلفنا في الحديث عن مبدأ العدل لأنها تؤدي إلى أن يكون الربح محددًا والربح لا يجوز أن يكون إلا نسبة شائعة من الربح وهذا الأمر محل اتفاق بين الفقهاء⁽¹⁾.

وتتجه بعض التشريعات الحديثة إلى إلغاء الأسهم الممتازة. أسهم عادية: والسهم العادي هو صك وله ثلاثة قيم، قيمة اسمية، وقيمة دفترية، وقيمة سوقية، والقيمة السوقية تعتبر هي التقويم الحقيقي للسهم، وهي تتوقف على العائد المتوقع من نتيجة الأرباح الرأسمالية والتوزيعات التي يحصل عليها المستثمر وتتأثر بعامل الخطر والدخل والسيطرة⁽²⁾. وهي أكثر أنواع الأسهم انتشارا لأنها تمثل الأصل ولا تعطي أصحابها أي امتيازات⁽³⁾.

(1) الباجي في المنتقى ج 5 ص 160 وابن قدامة في المغني ج 5 ص 148 والنووي في الروضة ج 5 ص 123 والكاساني في بدائع الصانع ج 6 ص 85 مراجع سابقة.

(2) الخياط عبد العزيز الأسهم والسندات من منظور إسلامي ص 207 / دار السلام.

(3) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية في الاقتصاد الإسلامي ص 120 مصدر سابق.

ص 118 / مصدر سابق.

ب - منح الأسهم المصدرة حديثاً مجاناً إلى حاملي الأسهم، كل بحسب نسبة مشاركته في أسهم الشركة المساهمة وذلك بدلاً من منحهم أرباحاً نقدية على أسهمهم.

ج - إصدار حقوق الأسهم، وهي تلك الحقوق التي تمنح لحاملي الأسهم والتي تسمح بشراء كمية معينة ولمدة محددة من أسهم الإصدارات الجديدة ويمكن بعد ذلك بيع تلك الحقوق في السوق المالي خلال تلك الفترة المحددة.

هناك حقوق أساسية وثابتة لحاملي الأسهم: منها حق التصويت فيما يتعلق بانتخاب ممثليهم في مجلس إدارة الشركة أو في اقتراح بعض الخطط والإجراءات التي قد تكون ذات نفع لإدارة الشركة، كزيادة عدد الأسهم مثلاً، إلا أن هذه الاقتراحات ليست ملزمة لمجلس الإدارة.

ومن الحقوق الأخرى الممنوحة للمساهمين حق الحصول على حصة من أرباح الشركة حيث تقوم عادة معظم الشركات المساهمة بالإعلان عن هذه الأرباح في حساباتها الختامية والربعية بالإضافة إلى الإعلان عن الجزء المخصص من هذه الأرباح للتوزيع على المساهمين في هذه الفترة المالية. فبمجرد الإعلان عن هذه الأرقام تصبح الشركة ملزمة بتسديد ما يلزم للمساهمين، ويعتبر هذا الحق من أهم الحقوق التي يمتلكها المساهمون. (1)

السندات:

السند لغة: ما علا من الجبل فوق السفح، والسين والنون والdal أصل دال على انضمام شيء لآخر وكل ما يعتمد عليه في الأمور العظام، وهذا المعنى هو أقرب المعاني للمعنى الاصطلاحي، فكأن مصدر السند يستند ويعتمد عليه (2)

(1) إياد فلاح الزبيدي دراسة اقتصادية مقارنة لتطوير الأداء الاقتصادي للسوق المالي العراقي ص 44
ماجستير 2009

(2) الأزهرى في تهذيب اللغة ج 12 ص 365 وابن فارس في معجم مقاييس اللغة ج 3 ص 105 مراجع سابقة.

(3) المادة: 645 من مدونة التجارة الموريتانية مرجع سابق.

نستنتج أن السند يعتبر بمثابة اتفاق بين المنشأة والمستثمر، وهو بذلك ورقة مالية قابلة للتداول بالبيع أو الشراء أو التنازل، والسند قد يكون اسمياً وقد يكون لحامله، ويثبت دائنية حامله للجهة التي أصدرته.

خصائص السندات:

تتمثل خصائص السندات فيما يلي:

- السند وثيقة قرض تثبت أن حامله دائن اتجاه المؤسسة التي أصدرته.
- يستفيد حامل السند من دخل ثابت ومعروف مسبق يتمثل في الفائدة ويحصل عليه طول عمر السند.

- من خصائص السندات التداول في بورصة الأوراق المالية.
- حامل السند ليس له أي حق في التدخل في شؤون تسيير المؤسسة.
- في حالة تصفية المؤسسة أو إفلاسها تمنح الأولوية لحملة السندات على حملة الأسهم في استرجاع رأس المال الموظف باعتبارهم دائنين للمؤسسة.
خصائص أخرى جوهرية تتمثل في:

أ - الكوبون: وهو عبارة عن الدخل الذي يحصل عليه حامل السند ويتحدد معدله بأسعار الفائدة السائدة في سوق السندات والتي لها نفس درجة المخاطرة.

ب - تاريخ الاستحقاق: يشير إلى الفترة التي يحصل فيها حامل السند على القيمة الاسمية للسند، وهناك نوعان من تاريخ الاستحقاق: فعلي وأصلي.

ج - القيمة الاسمية: وهي القيمة المدونة على السند والتي يتعهد مصدر السند بردها إلى حامل السند في تاريخ الاستحقاق.

د - شروط نقل الملكية: لا يتم نقل ملكية السند القابل للتداول إلا من خلال إجراءات معينة لنقل القيد من سجلات الشركة⁽¹⁾.

(1) محمد سامي مذكور أحكام القانون التجاري ص 316 مرجع سابق.

هناك أنواع كثيرة من السندات فهي تتنوع من حيث الجهة التي أصدرتها ومن حيث حقوق أصحابها ومن حيث مدد استحقاقها ولكن ما نود التطرق إليه هو تلك الأنواع المرتبطة باختلاف آجالها والذي يحدد درجة الإقبال عليها وهي كما يلي:

- 1- سندات قصيرة الأجل وهي التي يكون أجلها أقل من السنة وتكون متداولة فقط في السوق النقدي، ولا يحتاج إلى أن يتم تداولها في السوق الثانوي بسبب قصر أجلها مثل إذونات الخزينة التي يصدرها البنك المركزي والأوراق التجارية التي تصدرها الشركات.

2- **سندات متوسطة الأجل** ويكون أجلها بين السنة والسبع سنوات ويتم طرحها ابتداءً في السوق الأولي ومن ثم يتم تداولها في السوق الثانوي مثل حوالات الخزينة التي يصدرها البنك المركزي.

3 سندات طويلة الأجل و تكون فترتها بين السبع سنوات والثلاثين سنة مثل سندات الخزينة التي تصدرها الحكومة.

4- هناك سندات دائمة ليس لها أجل وهي لا تنطفئ أبدا ولا يسمح باسترداد قيمتها ولكن يتم دفع سعر فائدتها بشكل مستمر مثل تلك السندات التي تصدرها الحكومة البريطانية

وهناك أنواع من السندات تختلف باختلاف نوع الإيرادات المتأتية منها وهي كالآتي:

1- سندات لا تحمل معدل كوبون أي لا تعطي فائدة لقاء اقتنائها وإنما يتم بيعها بسعر خصم كبير من قيمتها الاسمية وذلك لأن الشركات التي تقوم بتصدير مثل هذه السندات سوف تتخلص من دفع الفوائد الدورية ويستفيد من يقتني مثل هذه السندات من قيمة الخصم الكبير المقدم إليه.

2 سندات ذات فائدة عائمة: من المعروف أن أسعار الفوائد على السندات تكون ثابتة لكنه بسبب الموجات التضخمية تم ابتكار نوع من السندات ذات فائدة عائمة

أي متغيرة بحيث تتغير كل ستة أشهر تبعا لأسعار سندات أخرى حيث يتم بذلك تلافي التأثيرات التضخمية على السندات بسبب وجود العلاقة العكسية ما بين سعر الفائدة وأسعار السندات. (1)

3- سندات رديئة: تتميز هذه السندات بارتفاع معدل عوائدها مع ارتفاع مستوى مخاطرها لأنها تصدر من شركات تعاني من صعوبات مالية أو لتمويل عمليات الاندماج بين الشركات أو لتمويل الشركات المعاد هيكلتها (2).

4- سندات الدخل: وهي تلك السندات التي يتم دفع الفوائد عنها عندما تكتسب الشركة دخلا، إذ لا يجوز حينها المطالبة بالفوائد عندما لا تحقق الشركة أرباحا. (3)

وهناك السندات المستحقة الوفاء بعلاوة الإصدار والسندات ذات النصيب والسندات ذات الاستحقاق الثابت الصادر بسعر الإصدار والسندات المضمونة بعقار أو مال منقول أو حق عيني والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم (4).

ولا نفصل في هذا الأمر كثيرا خشية الخروج عن الموضوع، لنعود إلى موضوعنا الذي هو عقد الخيار والذي هو مشتق من المشتقات المالية فما المشتقات؟

سنجيب على هذا السؤال ولكن بعد أن نتعرف على المعمل الذي ينتج مثل هذه الأدوات المشتقة وهو الهندسة المالية.



(1) العاني في اندماج الاسواق المالية الدولية ص 201 مصدر سابق.

(2) العاني اندماج الاسواق المالية الدولية ص 201 مصدر سابق.

(3) مجمع الفقه الاسلامي في الأسواق المالية في ميزان الفقه الاسلامي الدورة 7، 1/ 131.

(4) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية ص 132 فما بعدها / مصدر سابق.

ظهرت للوجود في منتصف الثمانينات بهدف عون وخدمة منشآت الأعمال في مواجهة المخاطر، والتخلص من القيود التشريعية والضغوط التي تفرضها السوق وبيئة المنشآت، لمساعدة منشآت الأعمال في مواجهة المخاطر التي يسببها لها عملاؤها، وإيجاد حلول لتلك المشاكل، وجرى عدد من المحاولات لتطوير منتجات أسواق المال، وكانت تلك بداية ظهور الهندسة المالية، إذ الحاجة هي أم

الاختراع، وهي التي تدفع المتعاملين إلى ابتكار أدوات ووسائل تحقق لهم أهدافهم من الربح والسيولة وتخفيف المخاطر. (1)

ذلك أن مؤسسات الأعمال في مستقبلها كما في الماضي، تواجه تحديات جوهرية، تهدد كيائها وجوهرها، ومخاطر جمة قد تعصف بها، فتذررها أثرا بعد عين فتنهار وتفلس بسبب المنافسة وسوء التقدير والتوقع، وأسباب عديدة أخرى.

فمن اللازم أن تسعى تلك المؤسسات، وتبذل أقصى جهدها المتاح وطاقاتها، وتضاعف نشاطاتها لمواجهة التحدي، وامتلاك أسباب البقاء والصمود، مما يدفعها إلى التفكير في ابتكار وسائل دفاعية قوية لمواجهة التهديد تضمن تفادي المخاطر ما أمكن، أو تقليلها من خلال نقلها أو توزيعها لاتخاذ الحيلة اللازمة، وهذه العملية الابتكارية هي ما يطلق عليه مصطلح اليوم "الهندسة أو الصناعة المالية".

فقد أصبحت التقلبات في الأسعار بما فيها أسعار السلع وأسعار الفائدة وأسعار العملات وأسعار الأسهم والسندات إحدى الظواهر التي اتسمت بها الاقتصاديات المعاصرة، وقد نتجت هذه التقلبات عن تغيرات هيكلية شهدتها هذه الاقتصاديات في منتصف ونهاية السبعينيات من القرن الماضي، والتي تعویم أسعار الصرف، و التغير في السياسات النقدية، من استهداف استقرار أسعار الفائدة إلى استهداف نمو القاعدة النقدية، وكذلك رفع الحواجز أمام تدفقات رأس المال عبر الحدود الجغرافية والسياسية، والتطور في سرعة الاتصال والانتقال.

وقد شكلت التقلبات الكبيرة وغير المتوقعة خطرا كبيرا على مؤسسات الأعمال، إذ هدد وجودها وعرضها للإفلاس. لذلك نشطت المؤسسات في تطوير وابتكار أدوات مالية تمكنها من إدارة هذه المخاطر والتحوط منها.

وهذا النشاط أي الابتكار والتطوير للأدوات والعمليات التمويلية هو ما يعرف

(1) السويلم سامي صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي ص 6 / مركز بحوث شركة

المقتصد فصلية صادرة عن بنك التضامن الإسلامي العدد السابع عشر ، 1996.

وأوضح النجار في كتابه "البورصات والهندسة المالية" بأنها تهتم بإدارة الأدوات المالية خارج الموازنة العامة⁽¹⁾.

وعرفت كذلك بأنها: "فن صياغة المدخلات المالية لتلبية حاجيات وميول مستخدمي الأموال فيما يخص المخاطرة وفترة الاستحقاق والعائد"⁽²⁾.

كما عرفتها الجمعية الدولية المهندسين الماليين - وهي هيئة متخصصة أنشئت سنة 1992 ومؤلفة من 2000 من المهندسين الماليين من مختلف أنحاء العالم من بينهم القانونيون والمحاسبون والمهنيون والأكاديميون - بأنها:

"التطوير والتطبيق المبتكر للنظرية المالية والأدوات المالية لإيجاد حلول للمشكلات المالية المعقدة ولاستغلال الفرص المتاحة"⁽³⁾.

تعريف الهندسة المالية من وجهة نظر الأسواق المالية:

يعرف بعض الاقتصاديين الهندسة المالية بأنها: «دراسة كيفية خلق وابتكار أدوات مالية وظيفية كالسندات القابلة للتحويل والتوكيلات والمقايضات» لكن هذا التعريف غير جامع لأن الهندسة قد تشمل إعادة تشكيل أو هيكلية ما كان موجوداً من قبل، وليس بالضرورة خلق وابتكار ما هو جديد⁽⁴⁾.

من وجهة نظر الأسواق المالية فإن مصطلح الهندسة المالية يستعمل لوصف تحليل البيانات المحصلة من السوق المالية بطريقة علمية، ويأخذ مثل هذا التحليل عادة شكل الخوارزميات الرياضية أو النماذج المالية.

وتستخدم الهندسة المالية كثيرًا في السوق المالية مع إجراء تعديلات عليها، خاصة في تجارة العملات وتسعير الخيارات وأسهم المستقبلات، ويمكن استعمال

(1) النجار فريد البورصات والهندسة المالية، ص 223 / مؤسسة شباب الجامعة 1998-1999.

(2) زينب عكار جامعة البصرة تطبيق الهندسة الإسلامية بحث في مجلة العلوم الاقتصادية العدد 29 المجلد 8 يناير 2012.

(3) زينب عكار تطبيق الهندسة المالية في مجلة العلوم الاقتصادية العدد 29 المجلد 8 - 2012. مصدر سابق.

(4) عبد الكريم قندور في الهندسة المالية الإسلامية ص 10 مصدر سابق

أدوات وتقنيات الهندسة المالية للمهندسين الماليين من فهم أفضل للسوق المالية، وبالتالي فهم أفضل من طرف المتعلمين في السوق.

ويعتبر هذا مهما جدا بالنسبة للمتعليمين ؛ لأن دقة المعلومات وسرعتها أساسية في اتخاذ القرارات وفي حصول الكفاءة⁽¹⁾.

انطلاقا مما سبق يمكننا تعريف الهندسة المالية بأنها:

" تصميم وتطوير وتنفيذ آليات وأدوات مالية مبتكرة وصياغة لحلول إبداعية لمشاكل التمويل".

وبذلك نشير إلى أن الهندسة المالية تتضمن ثلاثة أنواع من الأنشطة هي:

- 1- ابتكار أدوات مالية جديدة مثل بطاقات الائتمان.
 - 2- ابتكار آليات تمويلية جديدة من شأنها تخفيض التكاليف الإجرائية لأعمال قائمة مثل التبادل من خلال الشبكة العالمية.
 - 3- ابتكار حلول جديدة للإدارة التمويلية مثل إدارة السيولة أو الديون أو إعداد صيغ تمويلية لمشاريع معينة تلائم الظروف المحيطة بالمشروع.⁽²⁾
- و الابتكار المقصود ليس مجرد الاختلاف عن السائد، بل لابد أن يكون هذا الاختلاف متميزا إلى درجة تحقيقه لمستوى أفضل من الكفاءة والمثالية، ولذا فلا بد أن تكون الأداة أو الآلية التمويلية المبتكرة تحقق ما لا تستطيع الأدوات والآليات السائدة تحقيقه.

وعليه فيمكن إجمال مفهوم الهندسة المالية بأنها ابتكار لحلول مالية.

فهي تركز على عنصر الابتكار والتجديد، كما أنها تقدم حلولاً، فهي بذلك تلبي احتياجات قائمة أو تستغل فرصاً أو موارد معطلة، وكونها مالية يحدد مجال الابتكار في الأنشطة الاقتصادية، سواء في التبادل أو التمويل.⁽³⁾

(1) عبد الكريم قندور المصدر السابق

(2) عبد الكريم قندور الهندسة المالية الإسلامية ص 11 مصدر سابق.

(3) عبد الكريم قندور - الهندسة المالية الإسلامية - ص 11 مصدر سابق و سامي السويلم في الصناعة

تتضمن الهندسة المالية إذن التطوير و التطبيق المبتكر للنظرية المالية و الأدوات المالية لإيجاد حلول للمشاكل المالية المعقدة و لاستغلال الفرص المالية، فالهندسة المالية ليست أداة بل هي المهنة التي تستعمل الأدوات، علما أن الهندسة المالية تختلف عن التحليل المالي. فمصطلح "تحليل" يعني تشيت الشيء لفهمه أما مصطلح "هندسة" فيقصد به بنيته. (1)

المطلب الثاني: النشأة والعوامل المساعدة في ظهور الهندسة المالية التقليدية والإسلامية:

أولا: نشأة وظهور الهندسة المالية التقليدية

شهدت أسواق المال في بداية الستينات من القرن الماضي ثورة في مجال الابتكار المالي، شكلت اللبنة الأولى لتبلور مفهوم الهندسة المالية، و التي ستهتم بابتكار الأدوات الحديثة وأدوات إدارة المخاطر بالشكل الذي يضمن للشركات التخطيط لمستقبلها و خدمة أهدافها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى ضمان المردود الإيجابي للاقتصاديات ككل، من خلال تطوير أسواق رأس المال، و إمدادها بمختلف الأدوات و الآليات التمويلية التي تحقق أهداف جميع المتعاملين. ويمكن تلخيص أهم العوامل التي ساهمت في بناء هذا التصور ومهدت لظهور الهندسة المالية في الآتي: (2)

- 1- اتساع وتعدد أدوات الاستثمار المتاحة في أسواق المال، وقد أدى ذلك إلى زيادة سيولة السوق، و إتاحة مزيد من التمويل عن طريق جذب مستثمرين جدد، و تقديم فرص جديدة للباحثين عن التمويل.
- 2- إيجاد أدوات إدارة المخاطر التي مكنت من إعادة توزيع المخاطر المالية طبقا لتفضيلات المستثمرين للمخاطر.

الهندسة المالية مصدر سابق.

(1) سامي السويلم في الصناعة الهندسة المالية ص5 - مصدر سابق.

(2) بقلم يوسف علي بتاريخ - منتدى خبراء المال على الرابط

ثانياً: نشأة وظهور الهندسة المالية الإسلامية:

إن الحديث عن الهندسة المالية لا بد أن يقودنا إلى السؤال عن الهندسة أو الصناعة المالية وموقف الشريعة الإسلامية منها، وهل يمكن أن نعتبر أن هنالك صناعة مالية فقهية إسلامية؟ وللإجابة على هذا السؤال نقول: إنه إذا كانت الصناعة المالية هي البحث عن حلول مالية للحصول على حاجات حقيقية على النحو الذي أسلفنا، فإن في الشريعة المطهرة ما يشير إلى ذلك صراحة، فقد علمنا أن من مقاصد الشرع رفع الحرج والتيسير، وإنما يتم ذلك بحصول الناس على حاجاتهم، ورأينا أن المقصد الحاجي قد يتحول مقصداً ضرورياً، ورأينا النبي عليه الصلاة والسلام يبين لصاحبه ﷺ حين أراد أن يبادل التمر الجيد بالتمر الرديء، المخرج والحل للوصول إلى المبتغى بصورة شرعية، فقال عليه الصلاة والسلام: (لا تفعل، بع الجمع بالدرهم، واشتر بالدراهم جنيهاً)⁽¹⁾، ومن هنا تبنى الفقهاء قديماً منهج المخارج، فالمخارج الفقهية منهج في الإفتاء يجمع العديد من مناهج ومسالك الاجتهاد، لكن أكثر مفردات منهج المخارج الفقهية تابع في جملته لأصول فقهية وقواعد شرعية أخرى؛ كفقه التيسير ورفع الحرج، وليس بمنهج مستقل أو أصل منفرد خاص.

وقد أسلفنا الحديث بشيء من التفصيل عن الحيل والمخارج في الفصل التمهيدي.

فالشريعة الإسلامية تضمنت الأسس اللازمة لقيام الهندسة المالية؛ فهي تشجع على التطوير والإبداع وتفرق بين الإبداع والابتداع؛ فالتطوير والتحسين والابتكار لا يعني التشريع أو تغيير الحكم الشرعي، قال رسول الله ﷺ: «من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة»⁽²⁾. هنا وصف رسول الله العمل بالحسن

(1) البخاري في صحيحه ج 3 ص 102 كتاب البيع / دار الشعب 1987 ومسلم في صحيحه ج 5 ص 47 / دار الجيل.

(2) مسلم في صحيحه ج 3 ص 61 / دار إحياء التراث العربي.

المجلد 20، العدد 2 2007م 1428 هـ مصدر سابق.

التحدي الذي يواجهه الاقتصاد الإسلامي من قبل المؤسسات الرأسمالية يحتم أن تتجاوز الحلول الإسلامية كونها عملية فحسب إلى تحقيق مزايا مكافئة أو منافسة لتلك التي تحققها الحلول الرأسمالية، والسبيل إلى ذلك هو الهندسة المالية الإسلامية، فقد سبق أن بينا أن الابتكار المطلوب من الهندسة المالية ليس مجرد الاختلاف عن السائد، بل لابد أن يكون متميزا إلى درجة تحقيقه لمستوى أفضل من الكفاءة والمثالية، ولذا فلا بد أن تكون الأداة أو الآلية التمويلية المبتكرة تحقق ما لا تستطيع الأدوات والآليات السائدة تحقيقه من حيث السلامة الشرعية.

الفرق بين الهندسة المالية التقليدية والهندسة المالية الإسلامية: رغم اشتراك الهندستين في كون الابتكار أساسا لهما، إلا أنه في الهندسة المالية الإسلامية لا يؤدي إلى تجاوز الأحكام الشرعية، أو الخروج عن قواعد الشريعة العامة، فالهندسة المالية الإسلامية تنطلق نحو الابتكار والتطوير في إطار توجيهات الشريعة، بخلاف التقليدية التي تنطلق من سعيها لتلبية الاحتياجات الاقتصادية، وحتى لو أدى ذلك لمخالفة سائر القوانين والتشريعات، في غبار السعي الحثيث نحو إشباع الرغبات والحاجات الاقتصادية.

وبشكل موجز فإن الهندسة المالية الإسلامية تسعى إلى إيجاد منتجات وأدوات مالية تجمع بين السلامة الشرعية، والكفاءة الاقتصادية، فالسلامة الشرعية تعني أن تكون موافقة لمقاصد الشرع، والكفاءة الاقتصادية تعني أن تكون تلك المنتجات محققة لمقاصد المتعاملين بأقل قدر ممكن من التكاليف الإجرائية والتعاقدية.⁽¹⁾

وهناك ملاحظة دقيقة وهي أن الابتكار المالي المعاصر، وإن كان في بعض منتجاته لا يوافق الشرع الإسلامي، لكنه مع ذلك ينسجم مع الخطوط الكبرى والموجهات العامة للشريعة الإسلامية، ذلك أن الاتجاه اليوم وبفعل تطور آليات الأسواق المالية يضيق على نظام الوساطة المالية القائمة أساسا على الربا أو الفائدة، ويدفع نحو نظام الوساطة والسمسة القائمة على أساس العمولة أو الأجر، بسبب

(1) السويلم، سامي صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي ص 11 مصدر سابق.

والمعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المراجعة المالية والمحاسبية ص 86 مصدر سابق.

قيمة الأصول المعنية (أي الأصول التي تمثل موضوع العقد)، و العقود التي تكون موضوع العقد تتنوع ما بين الأسهم والسندات و السلع والعملات الأجنبية⁽¹⁾.

يعرفها البعض الآخر بأنها: " عقود مالية متعلقة ببند خارج الميزانية " لأنها وإن كانت تنشئ التزاما، إلا أنها لا تتسبب في أي تدفق نقدي مبدئي، وإن كان هناك تدفق نقدي كما هو الحال في عقد شراء الخيار مثلا فهو ضئيل نسبيا على خلاف الأدوات المالية الأصلية. ويرى أصحاب هذا الرأي أن قيمة المشتق المالي تتحدد بقيمة واحد أو أكثر من الموجودات أو الأدوات أو المؤشرات الأساسية المرتبطة به.⁽²⁾

فهي إذن عبارة عن " عقود مالية فرعية تبنى أو تشتق من عقود أساسية لأدوات استثمارية (أوراق مالية، عملات أجنبية ..)، لينشأ عن تلك العقود الفرعية أدوات مشتقة وذلك في نطاق ما اصطلح عليه بالهندسة المالية⁽³⁾، وعلى العموم فالمشتقات المالية عبارة عن عقود مالية، تشتق من قيمة أصول حقيقية أو مالية أخرى (أسهم سندات عقارات عملات أجنبية ذهب، ...) أو تتوقف قيمتها على قيمة أصول تتداول في سوق حاضرة، وذلك بشروط معينة ومدة زمنية وسعر محدد عند تحرير العقد بين الطرفين (البائع والمشتري) وليس لهذه المشتقات حقوق مالية مباشرة على الأصول الحقيقية.

فالمشتقات عقود معاوضة تهدف لتبادل المخاطر المالية. ومن أشهر صورها العقود الأمامية أو الآجلة والمستقبليات والاختيارات والمقايضات أو المبادلات، فالمستقبليات هي عقود معاوضة مع تأجيل البدلين، مثل التعاقد على مبادلة دولار مقابل يورو في تاريخ مؤجل، بعد ستة أشهر مثلاً. أما الاختيارات فهي عقود خيار

(1) عبد الرحمن أورفه لي إدارة المشتقات المالية - ص 3 رسالة ماجستير في إدارة الأعمال جامعة دمشق إشراف الدكتور: محمد الحسين.

(2) البعلي عبد الحميد محمود في المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية ص 6. رمضان 1420.

(3) البعلي عبد الحميد محمود في المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية ص 7 المصدر السابق.

يقوم فيها الطرف الراغب في الخيار بدفع رسوم معينة مقابل حق شراء أسهم أو سلع أو عملة محددة بسعر محدد في تاريخ محدد. وهناك عقود المبادلة أو مزيج من اثنين من هذه العقود وهو ما يسمى بمشتقات المشتقات مثل عقود المبادلات الخيارية، وسيكون لنا مع الخيارات وقفة في الفصل الثالث من هذا البحث.

الاشتقاق المالي إذن هو أحد أهم الأسلحة التي استخدمتها مؤسسات المال والأعمال في مواجهة التقلبات والتغيرات المستمرة في الحياة الاقتصادية، وهو أخطر وسيلة امتطأها المهندسون الماليون نحو عالم الابتكارات المالية، فابتكروا أساليب وأدوات مالية جديدة، وطوروا كذلك أساليب مالية قديمة لإدارة المخاطر، والتحوط منها، وكما يظهر بحسب الأصل من معنى الاشتقاق فإنه يقوم على اشتقاق وخلق أداة مالية جديدة من أداة أو أصل آخر، وتتوقف قيمة ذلك المشتق على قيمة أداء الأصل المشتق منه.

وإذا كنا تناولنا مفهوم المشتقات المالية، وطبيعتها فسنناول بعض أهم أدواتها، والجدل القائم حولها بالقدر الذي يتناسب مع الحاجة، ويفترض أنه بالانتهاء من هذا المطلب نكون قد تحصلنا على فكرة عامة عن الاشتقاق المالي، على أن نعود بشيء من التفصيل إلى موضوع مشتقات الخيارات المالية خاصة في الفصل الثالث الأخير.

مكونات عقد المشتقات:

- يتكون عقد المشتقات - بغض النظر عن نوعه - مما يلي:
- تحديد سعر معين للتنفيذ في المستقبل.
- تحديد الكمية التي يطبق عليها السعر.
- تحديد الزمن الذي يسري فيه العقد.
- تحديد الشيء محل العقد؛ وقد يكون بضائع أو عملات أو أوراقا مالية أو مؤشرات إلخ⁽¹⁾.

(1) المبارك محمد الطارقي الاشتقاق المالي من منظور شرعي ص 5 منشور على الشبكة

تطور المشتقات:

لقد عرف سوق المنتجات المشتقة تطورا ونموا هائلا مقارنة با لأقسام الأخرى في سوق المال، فقد وجدت هذه الأسواق منذ القرن التاسع عشر في شكاكو حيث استعملت هذه العقود الآجلة بطريقة منتظمة ابتداء من سنة 1860 ثم شهدت توسعا خلال السبعينات حيث أنشئ السوق النقدي الدولي سنة 1972 وبعدها انتشرت هذه الأسواق في أوروبا وآسيا، وقد تم تداول المنتجات المشتقة في أسواق غير منظمة وكانت عبارة عن عقود آجلة على الصرف. (1)

لكن تطور هذه الأسواق اصطدم لاحقا بمخاطر القروض وانعدام السيولة الذين ميزا الأسواق غير المنظمة، مما أوجب ظهور غرف مقاصة منظمة لتطوير هذه المنتجات حيث أدخلت هذه الغرف للسوق عنصرين رئيسيين كانا ينقصانه هما السيولة والأمان.

المتعاملون في المشتقات:

يتعامل بالمشتقات المالية ثلاث فئات من الوكلاء الاقتصاديين:

الأولى. المتحوطون: وهم الذين يهتمون بتخفيض المخاطر التي يتعرضون لها من مختلف الأنشطة الاقتصادية، فيلجؤون إلى المشتقات المالية، للتحوط من تلك المخاطر، وإدارتها بشكل أحسن، غير أن المشتقات لا تضمن تحسين النتائج، وإنما تسمح فقط بتحسين درجة التأكد، فمثلا لو أن شركة محلية استوردت سلعا معينة من شركة أجنبية بعقد آجل، خلال 90 يوما، وبالتالي فالشركة المحلية تواجه مخاطرة في سعر الصرف الأجنبي، فتعتمد الشركة المحلية إلى أحد أساليب المشتقات لمواجهة هذه المخاطرة، كالدخول في عقد شراء آجل للعملة الأجنبية، وقد تكسب من ذلك وقد تخسر حسب تقلبات أسعار الصرف، ويمكنها اللجوء إلى شراء خيار شراء

العنكبوتية كوكل.

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية مخاطر السوق المالية دراسة حالة بنك BNP PARIBAS ص 38 رسالة ماجستير جامعة قسنطينة الجزائر السنة الدراسية 2005-2006.

الثانية: المضاربون: أما هذا الصنف من الوكلاء فيستخدمون المشتقات المالية لغرض المضاربة، والمراهنة على تحركات الأسعار المستقبلية، فكلما ترجح لديهم ارتفاع سعر سهم معين، أو سند، أو صرف عملة معينة أو غيرها اتخذوا المركز الطويل في شراء خيار الشراء لذلك السهم أو السند أو تلك العملة، لعلهم يحققون بذلك مكاسب. ويمكن أن ندمج هاتين الفئتين في فئة واحدة هي فئة المستخدمين النهائيين الذين يستخدمون المشتقات إما للتحوط أو التغطية وإما للمضاربة مثل أغلب المصارف وشركات التأمين وصناديق الاستثمار⁽¹⁾.

الهدف من المشتقات: تهدف المشتقات المالية إلى تبادل المخاطر، أو توزيع المخاطر، ولذا فإنه من الناحية النظرية يفترض أن يتم تبادل المخاطر بحيث تنتقل إلى الطرف الأكثر جدارة وقدرة على احتمالها، وعليه يستطيع الطرف الأقل قدرة أن يتفرغ للعملية الإنتاجية بينما يستفيد الطرف الأكثر قدرة من العائد الذي يحققه مقابل تحمل المخاطر، ولهذا الغرض يفترض نظرياً أن تكون المشتقات هي الوسيلة لتحقيق الكفاءة المنشودة في توزيع المخاطر⁽³⁾.

(3) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص 29 مصدر سابق

فعلا تحقق المشتقات الغرض المقصود منها؟ أم أنها تؤدي إلى نتائج عكسية؟ يقول سامي السويلم: "تكاد تتفق وجهات نظر المختصين من الفريقين المؤيدين والمعارضين على أن المشتقات بطبيعتها مبادلة صفرية، حيث ما يربحه أحد الطرفين هو ما يخسره الطرف الآخر... يصرح آلان جونسبان - الرئيس السابق لمجلس الاحتياطي الفدرالي الأمريكي وأحد أبرز المؤيدين للمشتقات بقوله: "المشتقات من حيث العموم لعبة صفرية حيث تعد الخسارة في القيمة السوقية لأحد الطرفين هي الربح السوقي للطرف الآخر"⁽¹⁾.

وعليه، فإن المشتقات لا تعد مبادلة حقيقية، لأنها لا يراد بها نقل ملكية الأصل محل الاشتقاق، بل يقتصر الأمر في الغالب الأعم على تسوية فروقات الأسعار عند نهاية العقد، على سبيل المثال في سوق المستقبلات نجد أن 99٪ من العقود يتم تسويتها قبل حلول الأجل، ولذلك نجد هيئة الخدمات المالية البريطانية تعرف المشتقات بأنها:

"عقود على الفروقات"⁽²⁾ contracts for differences.

وستحدث بإيجاز عن أهم هذه المشتقات المالية وهي العقود الآجلة والمستقبلات تاركين الحديث عن الخيارات إلى الفصل الخاص بها وهو الثالث الأخير.

أهم المشتقات المالية: المشتقات المالية عديدة ولكن من أهمها الخيارات وسنرجع البحث فيها إلى الفصل الثالث المعقود خصيصا لها بينما سنذكر هنا بعضا من المشتقات الأخرى على سبيل المثال لا الحصر كالعقود الآجلة والمستقبلات وعقود المقايضات أو المبادلات.

أولا: العقود الآجلة Forward Contracts:

وهي مشتق بسيط يعرف بأنه: "اتفاق على شراء أو بيع أصل في وقت مستقبلي

(1) المصدر السابق.

(2) طارق حماد المشتقات المالية ج 5 ص 12 سلسلة البنوك الإسلامية مصدر سابق.

ثانياً: المستقبليات:

عقود نمطية، أي ذات مواصفات موحدة ثابتة بحيث يسهل تداولها في السوق المالية، وتأخذ صورة اتفاق بين طرفين على شراء أو بيع أصل معين في وقت معين في المستقبل، بسعر معين، ويتم تداولها في البورصات (الأسواق المالية)⁽¹⁾.

ونلاحظ من هذا أن عقود المستقبليات تتميز بكونها نمطية متجانسة ومتماثلة ليسهل التعامل بها، كما أن التعامل بها يقتصر في الأسواق المالية المنظمة، التي تحدد مواصفاتها، وأوقات المتاجرة بها، ومواعيد التسليم والاستلام، وغير ذلك مما يتضمن سهولة استخدام هذه العقود بشفافية ووضوح، وكذلك فإن الالتزام يتم مستقبلاً بشروط تتم في الحال.⁽²⁾

"ومن أجل جعل التداول ممكناً تحدد البورصة سمات معيارية معينة للعقد، ونظراً لأن طرفي العقد قد لا يعرفان بعضهما البعض بالضرورة فإن البورصة توفر آلية تعطي كلا من الطرفين ضماناً بأن العقد سوف يحترم"⁽³⁾.

وبما أن أسعار العقود المستقبلية تتغير بشكل دائم يحتفظ في مؤسسة المقاصة بسجلات تبين أوضاع المتعاملين في نهاية كل يوم، فإذا كانت تحركات الأسعار قد أدت إلى زيادة حقوق الملكية في العقد فإن هذه الزيادة تسجل لصالح المتعامل ويستلمها نقداً، وبذلك يتحقق الربح والخسارة يومياً عند ارتفاع أو انخفاض الأسعار.⁽⁴⁾

وقد نشأت الأسواق المنظمة للمستقبليات الحديثة التي تهدف إلى التسوية على

(1) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص 32 مصدر سابق، طارق حماد المشتقات المالية ص 16 مصدر سابق.

(2) منير إبراهيم هندي في الفكر الحديث في إدارة المخاطر، الهندسة المالية باستخدام التوريق و المشتقات المالية ج 2 ص 631، مصدر سابق

(3) خالد وهيب الراوي، إدارة المخاطر المالية، ص 301 دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.

(4) كمال توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية ص 12 / طبعة تمهيدية مصدر سابق.

(1) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص 33 مصدر سابق.

البنوك المغربية، وفي المقابل تقوم الشركة الأمريكية باقتراض احتياجات الشركة المغربية من الدولارات من احد البنوك الأمريكية.

أما عقود مبادلة أسعار الفائدة، فتتم بين طرفين كل منهما يرغب في مبادلة نمط مختلف من التدفقات النقدية. مثال ذلك عقد مبادلة أسعار فائدة يبرم بين بنك تجاري وشركة تأمين، يتفق فيه الطرفان على أن يدفع البنك التجاري لشركة التأمين فوائد بسعر فائدة ثابت، على أن تدفع شركة التأمين للبنك بسعر فائدة متغير، وذلك على أساس مبلغ مفترض يتفق عليه الطرفان.

وإذا كان عقد مبادلة أسعار الفائدة يعتبر أداة من أدوات التغطية ضد مخاطر تغير أسعار الفائدة، فإن عقد مبادلة العملات له طبيعة مختلفة، إذ أن الهدف منه هو إتاحة الفرصة لتخفيض تكلفة التمويل، ومع هذا قد يكون أيضا أداة للتغطية ضد المخاطر سعر الفائدة⁽¹⁾.

ويمكن اختصار عقد المبادلة في أنه هو: "عقد يبرم بين طرفين، يتفقان فيه على تبادل تدفقات نقدية خلال فترة مستقبلية".⁽²⁾

وهذه العقود على خلاف العقود المستقبلية، ليست سوى اتفاقيات ثنائية لا يجري التعامل عليها في البورصات وإنما في الأسواق غير الرسمية؛ لذا فهي عقود أو اتفاقيات غير متجانسة تمامًا، أو أنها أدنى نمطية، حيث إنها محصلة مفاوضات خاصة بين الأطراف، ويتم تحديد شروطها في ضوء الاعتبارات التي يحرص عليها كل طرف من الأطراف، وهذه العقود ملزمة لطرفي العقد على عكس ما هو معروف في عقود الاختيار، كما أن المتحصلات أو المدفوعات (الأرباح أو الخسائر) لا يتم تسويتها يوميًا كما هو الحال في العقود المستقبلية، يضاف إلى ذلك أن عقد المبادلة لا يتم

(1) منير إبراهيم هندي، الفكر الحديث في إدارة المخاطر ص 9-10، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003، مرجع سابق.

(2) منير إبراهيم هندي الفكر الحديث في إدارة المخاطر ص 9. مصدر سابق، وخالد المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص 160 مصدر سابق.

337. 336، 335 الدار الجامعة الاسكندرية 2005مصدر سابق.

حيث يقوم بدفع الفائدة المتغيرة في مقابل الحصول على الفائدة الثابتة، ويهدف هذا الطرف إلى التحوط ضد مخاطر انخفاض معدلات الفائدة، وعلى هذا الأساس إذا ما انخفض معدل الفائدة المتغيرة عن معدل الفائدة الثابتة يحصل هذا الطرف على الفرق من الطرف الأول المشتري.

3- معدل الفائدة الثابتة: هو سعر الفائدة الثابت في العقد و الذي يتفق عليه الطرفان، و يحصل عليه الطرف الثاني (المحرر) في مقابل أن يدفع للطرف الأول (المشتري) معدل الفائدة المتغير.

4- معدل الفائدة المتغيرة: قد يتفق طرفا عقد المبادلة على أن يكون سعر الفائدة المتغير هو متوسط سعر الفائدة في السوق لحظة تسوية عقد المبادلة، و يعتبر سعر الفائدة المتغير المحسوب على أساس LIBOR (London Interbank Off Rate)⁽¹⁾ أكثر أسعار الفائدة المتغيرة استخداما في عقود المبادلة، وهو معدل الفائدة على القروض بين البنوك في سوق الدولار الأوروبي. أو البور⁽²⁾.

5- التسوية: تتم تسوية عقد المبادلة على أساس دوري متفق عليه (ربع سنوي، نصف سنوي، ...) و يشار هنا إلى أن تسوية عقود المبادلة لا تتم يوميا لذلك يطلق على الأرباح أو الخسائر في عقد المبادلة أرباح أو خسائر ورقية، كذلك يلاحظ أن عملية التسوية تتم على أساس معدل الفائدة المتغير في الفترة التي تسبق عملية التسوية مباشرة بالمقارنة بمعدل الفائدة الثابت، فلو أن عقدا للمبادلة تتم تسويته مرتين سنويا في 15 مارس و 15 سبتمبر، فإن التسوية في 15 سبتمبر تتم على أساس آخر سعر لمعدل الفائدة المتغير قبل يوم 15 سبتمبر.

6 - قيمة عقد المبادلة: هو المبلغ المتفق عليه بين طرفي عقد المبادلة، و يمثل قيمة عقد المبادلة نفسه.

(1) Marché financier Alain Choline 6e édition CFPB Paris 1998 page 441 source déjà citée

(2) مؤشر البور مؤشر أسعار الفائدة بين البنوك في بريطانيا، خالد المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص: 160. مصدر سابق.

أ- عقود مبادلة أسعار الفوائد:

- من أهم أنواع عقود المبادلة بين أسعار الفوائد عقود مبادلة أسعار الفائدة الثابتة بالمتغيرة ويقصد بها عقود المبادلة التي يكون موضوعها مبادلة أسعار فائدة ثابتة يدفعها طرف ما، في مقابل ما عليه من التزامات (ديون) بأسعار فائدة متغيرة يدفعها طرف آخر في مقابل ما عليه من التزامات أيضا، ويريد الطرف الأول أن يحول التزامه بدفع الفائدة الثابتة إلى الطرف الثاني، في مقابل أن يتحول التزام الطرف الثاني بدفع الفائدة المتغيرة إليه، من غير أن يكون هناك أي ارتباط بين عقد المبادلة وبين العقد السابق الذي نشأ عنه التزام كل منهما⁽¹⁾.

تهدف عقود مبادلة العملات إلى تغطية مخاطر التقلبات المحتملة مستقبلاً في أسعار صرف العملات. وفي ظل هذه العقود عادة ما يتم شراء أو بيع عملة مقابل عملة أخرى في السوق الحاضر وفي نفس الوقت تجرى عملية متزامنة في السوق الآجل، وذلك لبيع العملة التي سبق شراؤها أو شراء العملة التي سبق بيعها⁽²⁾.

ومثال ذلك أن يتفق شخص مع أحد البنوك على إجراء عقد مبادلة الأوقية الموريتانية بالدولار الأمريكي وفقاً للخطوات والشروط التالية:

1- شراء 50000 دولار من البنك شراء حالا يعقبه تسليم الدولارات و تسلم الأوقية على أساس سعر الصرف الحالي و قدره 300أوقية لكل دولار أي 15000000

2- إعادة بيع الدولار الأمريكي - في الوقت نفسه - بالأوقية الموريتانية من البنك نفسه، على أساس سعر الصرف الآجل وقدره 305 أوقية لكل دولار على أن

(1) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ص 1096 مصدر سابق

(2) جلال إبراهيم العبد و الحناوي صالح بورصة الأوراق المالية بين النظرية والتطبيق ص 358،

يتم التسليم و التسليم بعد ستة أشهر من تاريخ العقد أي 15250000 وتجدر الإشارة إلى أن تحديد سعر الصرف الآجل يتوقف على مقدار معدل الفائدة على الإقراض و الإيداع بالنسبة لكلا العملتين.

ج- عقود المبادلة الاختيارية:

هنالك نوع من المبادلة يدعى بالمبادلة الاختيارية وهو شديد الصلة بموضوع البحث الذي هو الخيار المالي، فعقود المبادلة الاختيارية تعطي حاملها الحق وليس الالتزام في الدخول في مبادلة لتدفقات نقدية أو لأسعار فائدة وفقا لشروط محددة مسبقا، وتجريها في العادة المؤسسات المقرضة بسعر فائدة معوم، وفائدتها التحوط للأسعار الذي يمنحه الخيار والاحتفاظ بالأصول المالية الذي تمنحه المبادلة⁽¹⁾

د- عقود مبادلة معدل الفائدة الثابتة بمعدل الفائدة المتغيرة.

ويهدف مشتري هذا العقد (المستثمر) إلى التحوط من مخاطر انخفاض أسعار الفائدة

هـ- المبادلات الآجلة:

وهي عقود مبادلة لأسعار الصرف أو الفائدة إلا أنه يتفق فيه على أن يتم التنفيذ مستقبلاً في تاريخ محدد.

رابعا مشتقات القروض: يعتبر مشتق القرض "كل أداة مشتقة تسمح بالحماية من خطر القرض للأصل محل التعاقد. "هذا الأصل قد يكون سندا أو قرضا بنكيا أو مبادلات، وبما أنه توجد الكثير من أدوات التحوط ضد هذا الخطر، فمصطلح مشتقات القروض هو مصطلح عام يشمل كل هذه الأدوات، وخطر القرض المقصود هنا هو مزيج خطر عجز أحد الطرفين وتكلفة هذا العجز المحتمل، وتستجيب مشتقات القروض لحاجة المتدخلين في أسواق رأس المال وذلك من خلال قدرتها على تغطية خطر القرض، فبدل بيع الأصل يباع فقط الخطر المرتبط

(1) خالد المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية ص 159 مصدر سابق.

بهذا الأصل ولها عدة أنواع نذكر منها:

- مشتقات القروض على خطر عدم القدرة على السداد.
- المبادلات على خطر عدم القدرة على السداد على سلة القروض.
- المبادلات على خطر عدم القدرة على السداد القابل للإلغاء بعد فترة معينة.
- المشتقات على هامش القروض⁽¹⁾.

الأهمية الاقتصادية لعقود المشتقات:

- تقديم خدمة التغطية ضد مخاطر التغيرات السعرية:

تعد عقود المشتقات أداة جيدة للتغطية ضد مخاطر تغير السعر، أي نقل تلك المخاطر إلى طرف آخر، دون الحاجة إلى شراء مسبق للأصل محل التعاقد. ومن المؤكد أن التغطية هي أهم وظائف أسواق المشتقات، بل هي السبب في وجود تلك الأسواق.

- أداة لاستكشاف السعر المتوقع في السوق الحاضر:

من أبرز وظائف عقود المشتقات كذلك، أنها تكشف للمتعاملين عما سيكون عليه سعر الأصل الذي أبرم عليه العقد في السوق الحاضر في تاريخ التسليم، لذا يقال أنها أداة جيدة لاستكشاف السعر أي استكشاف المستوى الذي يمكن أن يكون عليه السعر في السوق الحاضر في تاريخ التسليم، فعلى ضوء أسعار عقود المشتقات يبدأ سعر الأصل في السوق الحاضر في التغير بما يعكس الأسباب التي تظاهر الاتجاه العام لتوقعات المتعاملين.

- إتاحة فرصة أفضل لتخطيط التدفقات النقدية: تتيح عقود المشتقات الفرصة لتخطيط التدفقات النقدية، حيث يستطيع طرفا التعاقد تخطيط تدفقاتهما المستقبلية بدقة، وذلك طالما أن البائع يدرك أن حصيلة بيع الأصل ستكون على أساس سعر

(1) سميرة محسن المشتقات المالية و دورها في تغطية مخاطر السوق المالية، ص 91-93، مذكرة

ماجستير في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة

الجزائر، 2005-2006، مصدر سابق.

العقد، كما يدرك المشتري أن مدفوعاته للشراء هي أيضا على أساس سعر العقد.
- إتاحة فرص استثمارية للمضاربين: قلنا سابقا إن المضارب يحاول تحقيق الأرباح من خلال توقعاته بشأن الأسعار. فهذا السعي لتحقيق الربح بدخوله طرفا في العقد يقدم خدمة اجتماعية وإن كان لا يقصدها.

ذلك أنه الطرف الذي تنتقل إليه المخاطر التي لا ترغب فيها الأطراف الأخرى، أي الأطراف التي تمتلك الأصل بالفعل (الطرف البائع) أو ترغب في امتلاكه مستقبلا (الطرف المشتري) لحاجة فعلية إليه. هذا يعني أنه يزيل عدم التأكد لدى الطرف الآخر إذ يتيح له فرصة كبرى لتركيز جهوده في أمور أخرى.

- تيسير و تنشيط التعامل على الأصول محل التعاقد: يتميز التعامل في أسواق المشتقات بانخفاض تكلفة المعاملات إلى مستوى يستحيل على الأسواق الحاضرة أن تنافسه فيه، فتكلفة المعاملات لعقد مستقبلي قيمته مليون دولار لا تتجاوز 100 دولار، وهو معدل تكلفة يبلغ 0.01٪ من قيمة العقد، و لتكلفة المعاملات تأثير على سيولة السوق، إذ تجعل السوق أكثر كفاءة بما يتيح من فرصة فضلى لإبرام الصفقة بسعر قريب من السعر العادل، كما يساهم التعامل بالعقود في تنشيط سوق الأصل المتعاقد عليه، وذلك بزيادة حجم التداول عليه، ويرجع ذلك إلى أن المبلغ الذي يدفعه المستثمر عند التعاقد لا يمثل سوى نسبة ضئيلة من قيمة الصفقة، و تقل كثيرا عن الهامش المبدئي الذي يلتزم المشتري بإيداعه لدى السمسار في حالة الشراء الهامشي للأصل من السوق الحاضر⁽¹⁾.

- سرعة تنفيذ الاستراتيجيات الاستثمارية: هنالك ميزة أخرى لعقود المشتقات وهي سرعة تنفيذ الاستراتيجيات الاستثمارية، نظرا لمرونتها إضافة إلى سيولتها المتميزة.

المخاطر التي يمكن إدارتها باستخدام المشتقات المالي توجد أربعة أنواع من

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية المخاطر ص 65 جامعة منتوري الجزائر
2005/2006 مصدر سابق.

المخاطر تمثل أنواعا أساسية للمخاطر التي صممت المشتقات المالية لإدارتها وهي:

أولاً: مخاطر أسعار السلع؛ تتغير أسعار السلع مثل البترول والغاز الطبيعي، والفحم و المعادن الصناعية مثل الحديد والصلب والالمنيوم والنحاس، والمعادن الثمينة مثل الذهب و الفضة، والسلع الزراعية مثل القطن و البن والسكر بصورة مستمرة، هذه التغيرات السعرية تضيف مخاطرة كبيرة بسبب التقلبات في إيرادات الشركات التي تنتج هذه السلع أو التي تستخدمها كمدخلات، و تتيح عقود المشتقات فرصة جيدة لهذه الشركات في القضاء على مخاطر تقلبات الأسعار و الحد منها قدر الإمكان، من خلال الدخول في عقود مستقبلات أو عقود آجلة تساعد على تثبيت الأسعار خلال فترة التعاقد و بالتالي إمكانية التخطيط الدقيق لتدفقاتها النقدية.

ثانياً: مخاطر العملات الأجنبية؛ يقصد بمخاطر العملات الأجنبية أو مخاطر الصرف مخاطر حدوث تغيرات في أسعار صرف العملات الأجنبية بحيث تؤثر على كافة المنشآت المتعاملة بائعة كانت أو مشتريه للعملات الأجنبية، و الشركات الأشد تأثراً بهذه المخاطر هي عادة الشركات التي تكون لها استثمارات أو شركات فرعية في بلدان أجنبية أو التي تكون مبالغها المقرضة بعملات أجنبية⁽¹⁾.

و يمكن من خلال المشتقات المالية تحييد مخاطر الصرف، مثلاً باستخدام عقود مبادلات العملات وقد ذكرنا ذلك عند الحديث عن عقود المبادلات.

ثالثاً: مخاطر أسعار الفائدة؛ تتجلى مخاطر أسعار الفائدة في كثير من تعاملات المؤسسات، لعل من أمثلتها حين يكون التزام الدين على المؤسسة بسعر فائدة متغيرة. فالتغيرات في أسعار الفائدة على المبالغ النقدية المدفوعة كفايدة، تخلق حالة من التقلب و عدم الاستقرار لكل من الشركات المصدرة و المستثمرة في التزام الدين. أيضاً فإن التغيرات الحادثة في أسعار الفائدة تعرض للمخاطرة مصدري الدين

ذي المعدل الثابت و المستثمرين فيه، فعندما

تكون معدلات الفائدة ثابتة تؤدي التغيرات الحادثة في معدلات الفائدة السوقية إلى تغير في القيمة السوقية لالتزام الدين المستحق الوفاء أو الاستثمار في الدين، و من الواضح أن أكثر المؤسسات تأثراً بمخاطر أسعار الفائدة هي البنوك التجارية حيث تتأثر إيراداتها تأثراً مباشراً بمخاطرة الفائدة.

رابعاً: مخاطر حدوث تغيرات في القيمة السوقية أو القيمة العادلة:

يقصد بالقيمة السوقية والقيمة العادلة قيمة سهم المنشأة. حيث إن قيمة المنشأة تساوي قيمة أسهمها. و أي خطأ في تقدير القيمة العادلة للسهم سيؤثر على مركز الشركة المالي⁽¹⁾.

الجدل حول المشتقات: يثور الكثير من الجدل حول مشروعية هذه المشتقات منذ أن ظهرت في الغرب، سواء من الناحية القانونية أو الاقتصادية. ذلك أن كل فكر أو ابتكار جديد على الناس لا بد أن يكون هناك من يدافع عنه، وينافح، ويحاول إبراز محاسنه وإيجابياته، ويكون في الطرف الآخر من ينتقد هذا الفكر ويحاول إظهار مساوئه وسلبياته، لقد حدث الأمر ذاته مع المشتقات المالية، فبحسب القانون فإن العقود المؤجلة التي لا يراد منها التسليم وإنما التسوية على فروق الأسعار تعد من الرهان والقمار الذي لا يعترف به القانون العام. ومن ناحية اقتصادية فإن هذا التعامل لا يختلف عن القمار لأنه لا يولد قيمة مضافة بل مجرد مبادلة يربح منها طرف ويخسر الآخر، بل قد يكون أسوأ أثراً من القمار، لأنه يتعلق بسلع وأصول مهمة ومؤثرة في النشاط الاقتصادي ويتضرر من جراء تقلباتها الكثير من الناس. وأهل الحقل القانوني والاقتصادي ينفرون من المشتقات المالية، ويصفونها بأنها أسلحة مالية للدمار الشامل، أو قنابل موقوتة قابلة للانفجار في كل لحظة، أو أدوات للقمار والرهان في أسواق هي أشبه بالكازينوهات التي تمارس في "مونت كارلو أو لاس

(1) قندور عبد الكريم ما المقصود بالمشتقات المالية، منشور على موقع قندوز ط مؤسسة الرسالة

فيجاس" (1)، إذ لا تسليم ولا تسلم فيها، بل هي تسوية نقدية على فروقات الأسعار. ويذكر أن إحدى المحاكم الأمريكية قضت ببطلان هذه العقود، وهاجمتها بشدة، واعتبرتها جريمة بحق الدولة والدين والأخلاق، وبسبب تأثيرها السلبي انقلبت قوانين العرض والطلب، وأصبحت السوق تخضع لحجم الأموال التي يتحكم فيها المجازفون (2).

ويعزو كثير من المحللين العاصفة المالية، التي هددت الكيان الاقتصادي العالمي بالانهيار التام، وقضت على كثير من الإمبراطوريات المالية في الولايات المتحدة الأمريكية وغيرها إلى المشتقات، إنها الأزمة التي ما زالت أصدائها تتردد في المسامع، هذه الأزمة برأي الكثير من المحللين والمختصين تقف المشتقات المالية وراءها، فما هي إلا بعض الأعراض الجانبية لها.

وليس غريباً أن أكثر مجموعات الضغط نشاطاً في السابق ضد المشتقات المزارعون، إذ كانوا أكثر الفئات تضرراً من هذه التقلبات. وقد جرت في الماضي عدة محاولات في الكونجرس الأمريكي لمنع المستقبلات، خاصة على السلع الزراعية، أخفقت كلها عدا المستقبلات على منتجات البصل، التي لا تزال ممنوعة إلى اليوم (3).

وأما المدافعون عن المشتقات فيرون أنها أدوات لنقل المخاطر من الوحدات المنتجة كالشركات والمؤسسات التي لا ترغب في تحمل مخاطر الأسعار إلى الوحدات القادرة على تحمل هذه المخاطر، وهي المؤسسات المالية وبيوت السمسرة الكبيرة، وبذلك ترتفع إنتاجية الوحدات الاقتصادية ومن ثم مستوى الرخاء

(1) منيرة بباس بعنوان "الضوابط الشرعية للتعامل في المشتقات المالية الورقة رقم 177 ص 6 الملتقى العلمي الدولي حول الأزمة الاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية اكتوبر 2009 جامعة عباس فرحات سطيف الجزائر.

(2) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص 38، مصدر سابق.

(3) السويلم سامي المشتقات المالية للتحوط أم للمجازفة مقال منشور بالاقتصادية بتاريخ 4/6/

الاقتصادي. وهذه العملية هي ما يسمى التحوط، أي أنها تقي الشركات والمؤسسات وتجنبها المخاطر. ، فمنذ أن ظهرت منذ حوالي 150 عاما كابتكار جديد في عالم المال والأعمال، لاقت استحسانا وقبولا كبيرا لدى طائفة من رجال الاقتصاد والقانون، الذين اعتبروا أن عقود المشتقات تعد ابتكارا ماليا جديرا بالتقدير والقبول، لكونها أدوات مالية فعالة لتبادل المخاطر بصورة أكفأ حيث يرى هؤلاء أن المشتقات توفر إمكانية تحقيق مكاسب ربحية لمن لديه الرغبة والقدرة على تحمل المخاطر، فيما يتفرغ الطرف الأقل قدرة للعملية الإنتاجية، ومن ثم تسهم المشتقات في رفع الإنتاجية، وتعزز مستوى الرفاه الاقتصادي، ويتبنى هذا الموقف عموما الذين يؤمنون بكفاءة السوق ومبدأ اليد الخفية، وأن ما يتراضى عليه الأطراف الاقتصادية فإنه من ثم يحقق المصلحة الكلية.

لكن المعارضين يقولون إن المشتقات هي نفسها أدوات المجازفة والرهان على تقلبات الأسعار والاسترباح من ذلك. وواقع الأمر أن المجازفة هي الغالبة على المشتقات، حيث تبلغ نسبة العقود المستخدمة بغرض المجازفة وفق الإحصائيات الرسمية أكثر من 97 في المائة من إجمالي العقود، بينما تقتصر أغراض التحوط على أقل من 3 في المائة. فالمشتقات أدوات للمجازفة والرهان أكثر منها أدوات للتحوط كما أن تبادل المخاطر يعني أن العملية تصبح مبادلة صفرية، لأنه إذا تحقق الخطر كسب أحد الطرفين وخسر الآخر،

وإن لم يتحقق انعكس الوضع. وهذا هو ما يجعل المشتقات أهم أدوات المجازفة والرهان على الأسعار، لأن المقصود ليس تبادل الملكية وإنما مجرد المخاطرة. (1)

ولا خلاف بين أهل الفن أن المشتقات مبادلات صفرية، لكنهم يقولون إنها وإن كانت صفرية على مستوى العقد لكنها على المستوى الكلي إيجابية لأنها ترفع مستوى الإنتاجية للاقتصاد عموماً ومن ثم ينتفع جميع الأطراف.

(1) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي ص 30 مصدر سابق.

وهذه الحجة يمكن أن تكون صحيحة لو كانت المشتقات تسير جنباً إلى جنب مع النشاط الحقيقي المنتج. لكن واقع الأمر أن أسواق المشتقات تسير في اتجاه بعيد عن النشاط الحقيقي. فقد شهدت المشتقات توسعا كبيرا خلال السنوات الأخيرة حيث بلغت سنة 1999 2.88 تريليون دولار منها 68% من مشتقات سعر الفائدة مقابل ناتج إجمالي قدره 29.99 تريليون دولار⁽¹⁾ وهو نمو غير مشهود في أي قطاع من قطاعات الاقتصاد الأخرى. والسبب هو أن المشتقات لا ترتبط تعاقدياً بالنشاط الحقيقي، بل تقتصر على تبادل المخاطر. وحيث إن تداول المخاطر لا يخضع لضوابط النشاط الحقيقي المولد للثروة، فيصبح نمو المشتقات أسهل بكثير من نمو الاقتصاد الحقيقي، وهذا هو الحاصل بالضبط. ويرتب على ذلك تدفق رؤوس الأموال إلى المجازفات غير المنتجة على حساب الاقتصاد الحقيقي المنتج، مما يعرض الاقتصاد للخسارة مرتين: مرة بحجب رؤوس الأموال عن النشاط الحقيقي ابتداء، ومرة عند انهيار السوق وانفجار فقاعة المجازفات غير المسؤولة وضياع الثروة تبعاً لذلك⁽²⁾.

مخاطر التعامل في المشتقات المالية: بالرغم من الأهمية البالغة للمشتقات المالية في تغطية المخاطر والحد من مخاطر التقلبات في العائد وأسعار الصرف وأسعار السلع، إلا أنها - وبحكم طبيعتها المرتبطة بالتوقعات - تتضمن احتمالات الربح والخسارة وبذلك فهي في حد ذاتها تتضمن مخاطر تؤدي في بعض الأحيان إلى خسائر هائلة وغير محتملة مما يتسبب في خلق أزمة، فتقلب الآية فيتحول التحوط ضد المخاطر إلى مخاطر أشد، منها تقليدية ومنها مخاطر متعلقة بالمشتقات وذلك نفصله فيما يلي:

(1) طارق خان وحبيب أحمد إدارة المخاطر تحليل في الصناعة المالية الإسلامية ص58 منشورات البنك الإسلامي للتنمية 2003.

(2) عاطف فرحة في إدارة المشتقات المالية ص7 ماجستير أعمال جامعة دمشق كلية الاقتصاد 2009-

أولاً- المخاطر التقليدية: وهي مخاطر تشترك فيها المشتقات المالية مع غيرها من

العقود والأدوات المالية الأخرى ونجد منها

1- مخاطر السوق: تتعلق هذه المخاطر أساساً بالتقلبات غير المتوقعة في أسعار عقود المشتقات والتي ترجع في معظم الأحيان إلى تقلبات أسعار الأصول محل التعاقد كما قد تنجم تلك المخاطر عن نقص السيولة الذي يؤدي بدوره إلى تدهور أسعار بعض الأصول وعدم إمكانية إبرام عقود مشتقات للتحوط ضد احتمال استمرار هذا التدهور ومن هنا ينبغي تشخيص عناصر هذه المخاطر ومعرفة كيفية تفاعلها مع بعضها البعض حتى يمكن تقديرها وتحديد الأدوات التي يمكن استخدامها كوقاء منها⁽¹⁾.

2- المخاطر الائتمانية: تنشأ هذه المخاطر عن عدم وفاء أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية المحددة في العقد المشتق، ولا شك أن هذا النوع من المخاطر يعد أكثر انتشاراً في الأسواق غير المنظمة التي لا توجد بها بيوت للوساطة والسمسة. ويمكن مواجهة المخاطر الائتمانية لهذه المشتقات من خلال تقدير الجدارة الائتمانية للأطراف المتعاملة والالتزام بسقف معينة لهذه المخاطر⁽²⁾.

3- المخاطر التشغيلية أو التنظيمية: وهي تلك المرتبطة بالخسائر الاقتصادية التي تتحملها المنشأة نتيجة وجود نقاط ضعف تنظيمية في إدارة وتشغيل عقود المشتقات داخل المنشأة نفسها وذلك كما هو الحال في غياب التنسيق بين المسؤولين عن التعامل في أسواق المشتقات وبين المسؤولين عن القيد والإثبات بالدفاتر المالية للمنشأة⁽³⁾.

(1) هبة محمود الطنطاوي الباز، التطورات العالمية وتأثيرها على العمل المصرفي واستراتيجية عمل البنوك في مواجهتها مع إشارة خاصة لمصر، ص 35-36 رسالة ماجستير في الاقتصاد، كلية التجارة، جامعة عين شمس، 2003.

(2) هبة الطنطاوي التطورات العالمية وتأثيرها على العمل المصرفي ص 36 مصدر سابق.

(3) أحمد صلاح الأدوات المالية المشتقة مجلة البحوث التجارية، المجلد 20، ع 1، ص 105، 1998، كلية التجارة، جامعة الزقازيق.

4- المخاطر القانونية: تنشأ عن عدم قانونية بعض هذه العقود وعدم القدرة على تنفيذ عقود المشتقات نتيجة سوء توثيقها أو نتيجة عدم تمتع الطرف المقابل بالصلاحيات الضرورية للتعاقد و الوضع القانوني غير الأكيد لبعض المعاملات وعدم القدرة على التنفيذ القضائي في حالة العسر والإفلاس، وكذلك تؤدي التغيرات في البيئة القانونية إلى بعض المخاطر⁽¹⁾.

- ثانيا- المخاطر الخاصة بالمشتقات: وهي المخاطر التي قد توجد في أدوات

مالية أخرى إلا أنها أكثر تأثيرا على الأدوات المالية المشتقة ونجد من ضمنها⁽²⁾:

1- مخاطر الارتباط: وهي أكثر أنواع المخاطر الخاصة بالأداة المالية المشتقة وتنتج من تغير قيمة الأداة المالية المشتقة بمعدل لا يتساوى مع معدل التغير في الأصل المالي الذي تتم حمايته. وتزيد هذه المخاطر عندما تتم حماية أصل ما بأداة مالية مشتقة مختلفة في النوع أو سوق التداول عن الأصل الذي يتم حمايته.

2- مخاطر نسبة الحماية: وتعني نسبة الحماية: قيمة العقود المستقبلية أو عقود المشتقات التي يتم استخدامها للحماية، مقارنة بقيمة الأصول التي يتم حمايتها، ويتم حساب هذه النسبة عن طريق معرفة معدل التغير في سعر الأصل مقارنة بمعدل التغير في العقد المشتق.

3- مخاطر السيولة: وترجع إلى عدم القدرة على التخلص من العقد المشتق عند الحاجة إلى ذلك و خاصة العقود التي لا يتم تداولها بصفة واسعة، وغالبا ما يفرض الطرف الذي يقبل شراء العقد شروطا و ضمانات كبيرة في هذه الحالة.

4- مخاطر سوء التقدير في التسعير: حيث يحتاج تسعير العقود المشتقة إلى خبرة اكتوارية كبيرة و ونماذج رياضية متقدمة و خاصة في تسعير المشتقات المرتبطة

(1) هبة الطنطاوي الباز التطورات العالمية وتأثيرها على العمل المصرفي، ص 37-38 مصدر سابق.

(2) محمد أحمد لطفي عبد العظيم أحمد، معوقات استخدام البنوك التجارية المصرية للأدوات المالية الحديثة في إدارة الأصول، دراسة تحليلية ص 136-137، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، كلية التجارة بالإسماعيلية، جامعة قناة السويس 2002.

بالسندات، ولم يتم التوصل بعد إلى نموذج رياضي كفاء لتسعير العقد المشتق بدون أخطاء⁽¹⁾.

5- مخاطر الرفع المالي: حيث تتقلب الأرباح أو الخسائر المرتبطة بالتعامل في هذه الأدوات بدرجة أكبر من تقلب إيراداتها مما يؤدي إلى تحقيق خسائر كبيرة عند حدوث تغير طفيف في إيراداتها أو تكاليفها.

- مساهمة المشتقات المالية في خلق الأزمات: لقد كانت المشتقات بشكل أو بآخر متاحة خلال العديد من السنين الماضية كما أن المهندسين الماليين دأبوا على تطوير المنتجات المشتقة الجديدة والمعقدة والتي تبدو صعبة إن لم تكن مستحيلة الفهم، فقد قال عنها استيين لين: لم أر موضوعا المعرفة فيه محدودة قدر موضوع المشتقات وقال عنها بيتر داركر: المشتقات المالية من أدوات القمار التي يجري التعامل عليها في لاس فيكاس ومونتي كارلو ووصفها عدد من الأكاديميين بأنها: نادي عملاق للقمار وأكذوبة كبرى ووحش المالية المفترس وأسلحة للدمار الشامل⁽²⁾.

وتعتبر المشتقات المالية أحد أسباب الأزمة المالية العالمية التي لازالت تلقي بظلالها وتداعياتها على العالم، هذه الأزمة التي ضربت الاقتصاد العالمي بصورة واضحة في الربع الأخير من سنة 2008 وخاصة بعد انفجار أزمة الرهون العقارية الأمريكية، وأدت إلى إفلاس العديد من المؤسسات المالية والمصرفية والتي كان من بين أهم أسباب انهيارها تعاملها بالمشتقات المالية المبنية على ديون عقارية فقد تجاوز حجم المشتقات المالية 330 تريليون دولار⁽³⁾

(1) مقال بعنوان تحذير البنك المركزي الكويتي من الانفتاح في تجارة المشتقات جريدة الوطن الكويتية 5/1/2015

(2) منيرة بباس بعنوان "الضوابط الشرعية للتعامل في المشتقات المالية الورقة رقم 177 ص 6 الملتقى العلمي الدولي حول الأزمة الاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية اكتوبر 2009 جامعة عباس فريحات سطيف الجزائر مصدر سابق.

(3) طارق الله خان وحبيب أحمد إدارة المخاطر تحليل قضايا الصناعة المالية الإسلامية ص 31

ملخص الفصل الثاني

منشورات البنك الإسلامي للتنمية مرجع سابق.

وتنقسم أسواق التداول أو الأسواق الثانوية إلى:

1/2- أسواق حاضرة:

وهي أسواق تتعامل في أوراق مالية طويلة الأجل وتنقسم هذه الأسواق بدورها إلى:

1/1/2- أسواق منظمة:

وتمثل البورصات التي تتميز بوجود مكان معين يلتقي فيه المتعاملون بالبيع أو الشراء، وتحكم التعامل فيها قوانين وإجراءات رسمية، ويشرف على عملها هيئات متخصصة، من أمثلتها بورصة لندن، وبورصة طوكيو،... الخ.

2/1/2- أسواق غير منظمة:

ويطلق عليها السوق الموازي أو المعاملات على المنضدة وهي أسواق عرفية وليس لها نظمها الرسمية كالأسواق المنظمة.

2/2- أسواق العقود المستقبلية:

وهي أسواق تتعامل أيضا في الأسهم والسندات ولكن من خلال عقود واتفاقات يتم تنفيذها في تاريخ لاحق.

ثم تناول البحث الأدوات المتداولة في السوق المالية وهي الأسهم والسندات فالسهم عبارة عن حصة متساوية من رأسمال شركة مساهمة، ويتم تقديم الحصة من طرف الشريك لأي شخص مكتب مقابل الحصول على وثيقة تسمى السهم.

- ينقسم رأس المال إلى أسهم متساوية القيمة وعلى أساس ملكيتها تتحدد أمور عديدة منها توزيع الربح وتقدير الأغلبية في الجمعية العمومية.

وتنقسم الأسهم من حيث الشكل والطبيعة والحقوق والعلاقة برأس المال إلى أربع فئات:

3- من حيث الشكل الذي تظهر به:

أسهم اسمية، الأسهم لحاملها، الأسهم لأمر؛ ومن حيث طبيعة الحصة التي يدفعها المساهم: الأسهم النقدية، الأسهم العينية، الأسهم المختلطة، حصص

التأسيس.

- من حيث الحقوق التي يخولها السهم لصاحبه:

أسهم ممتازة:

أسهم عادية:

4. من حيث علاقتها برأس المال:

تنقسم الأسهم إلى أسهم رأس مال و أسهم التمتع:

السندات: ويعرف السند بأنه: صك قابل للتداول ويثبت حق حامله فيما قدمه من مال على سبيل القرض وحقه في الحصول على الفوائد المستحقة واقتضاء دينه عند انتهاء مدة القرض.

أنواع السندات: هناك أنواع كثيرة من السندات فهي تتنوع من حيث الجهة التي أصدرتها ومن حيث حقوق أصحابها ومن حيث مدد استحقاقها كما يلي:

سندات قصيرة الأجل.

- سندات متوسطة الأجل.

- سندات طويلة الأجل.

- سندات دائمة ليس لها أجل.

وهناك أنواع من السندات تختلف باختلاف نوع الإيرادات المتأتية منها وهكذا كان التطرق للحديث عن الهندسة المالية التي ارتضى لهل الباحث التعريف التالي:

" تصميم وتطوير وتنفيذ آليات وأدوات مالية مبتكرة وصياغة لحلول إبداعية لمشاكل التمويل".

وبذلك نشير إلى أن الهندسة المالية تتضمن ثلاثة أنواع من الأنشطة هي:

1- ابتكار أدوات مالية جديدة مثل بطاقات الائتمان.

2- ابتكار آليات تمويلية جديدة من شأنها تخفيض التكاليف الإجرائية لأعمال

قائمة مثل التبادل من خلال الشبكة العالمية.

3- ابتكار حلول جديدة للإدارة التمويلية مثل إدارة السيولة أو الديون أو إعداد

صاغ تمويلية لمشاريع معينة تلائم الظروف المحيطة بالمشروع.
وعن السؤال عن إمكانية قيام هندسة مالية إسلامية يجيب البحث بأن الأسس اللازمة لقيام الهندسة المالية؛ مقاصد شرعية معتبرة فالشريعة تشجع على التطوير والإبداع وتفرق بين الإبداع والابتداع؛ فالتطوير والتحسين والابتكار لا يعني التشريع أو تغيير الحكم الشرعي، قال رسول الله ﷺ: «من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة»⁽¹⁾.

فتعريف الهندسة المالية الإسلامية شبيه بالتعريف السابق للهندسة التقليدية، مع إضافة ما يميز بين الهندستين، "فهي مجموعة من الأنشطة التي تتضمن عمليات التصميم والتطوير والتنفيذ لكل من الأدوات والعمليات المالية المبتكرة إضافة إلى صياغة حلول إبداعية لمشاكل التمويل، وكل ذلك في إطار توجيهات الشرع الإسلامي".

ثم يتناول البحث الفرق بين الهندستين ثم يخلص إلى مفهوم الاشتقاق المالي معرفا المشتقات بأنها:

عبارة عن عقود مالية تشتق من قيمة أصول حقيقية أو مالية أخريف المشتقات عقود معاوضة تهدف لتبادل المخاطر المالية. ومن أشهر صورها العقود الأمامية أو الآجلة والمستقبلات والاختيارات والمقايضات.

الاشتقاق المالي إذن هو أحد أهم الأسلحة التي استخدمتها مؤسسات المال والأعمال في مواجهة التقلبات والتغيرات المستمرة في الحياة الاقتصادية، وقد تناول البحث بالتحليل عقد المشتقات مكوناته وعناصره وتطوره وأنواع المتعاملين بالمشتقات وأهدافهم

يتعامل بالمشتقات المالية ثلاث فئات من الوكلاء الاقتصاديين:

الأولى: المتحوظون: وهم الذين يهتمون بتخفيض المخاطر التي يتعرضون لها من مختلف الأنشطة الاقتصادية،

(1) سبق تخريجه في المطلب الثاني الهندسة المالية الإسلامية من المبحث الثالث من الفصل الثاني.

الثالثة: المراجحو: وهم الوكلاء الذين يستخدمون المشتقات عندما يكون هناك فرق لأصل معين بين سوقين، أو أكثر وذلك بالشراء من السوق منخفض السعر، والبيع في الوقت نفسه في السوق مرتفع السعر.

وعن الجدل حولها يرى كثير من المحللين أن هذه الأزمة التي هددت الكيان الاقتصادي العالمي بالانهيار التام، تقف المشتقات المالية وراءها، فما هي إلا بعض الأعراض الجانبية لها.

وأما المدافعون عن المشتقات فيرون أنها أدوات لنقل المخاطر من الوحدات المنتجة كالشركات والمؤسسات التي لا ترغب في تحمل مخاطر الأسعار إلى الوحدات القادرة على تحمل هذه المخاطر، وهي المؤسسات المالية وبيوت السمسرة الكبيرة.

لكن المعارضين يقولون إن المشتقات هي نفسها أدوات المجازفة والرهان على تقلبات الأسعار والاسترباح من ذلك.



الفصل الثالث:

مَقْصُودُ الْخِيَارَاتِ فِي رِاسَةِ فِقْهِيةِ تَحْلِيلِيَّةِ

سنتناول في هذا الفصل عقود الخيار من خلال مباحث ثلاثة: ففي المبحث الأول نتحدث عن عقود الخيارات ضمن مطالب أربعة، بادئين بالحديث عن العقد، عن تعريفه وأحكامه، ومثنين بالحديث عن عقد الخيار، عن ماهية الخيار في اللغة والاصطلاح في عرف الفقه الإسلامي وأنواعه، وفي مطلب ثالث يكون الحديث عن عقود الاختيارات المالية، النشأة والمفهوم والتعريف، وفي رابع عن عناصر عقد الاختيار وأغراض المتعاملين به، وأما المبحث الثاني فيتناول عقود الخيارات: أنواعها ووظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية في مطالب ثلاثة: المطلب الأول في أنواع عقود الخيارات المالية، والمطلب الثاني في وظيفة عقود الخيارات المالية، والمطلب الثالث في الخيارات المالية والمشروعية القانونية والاقتصادية، أما المبحث الثالث فيتناول عقود الخيارات المالية والأحكام الشرعية، من خلال مطالب أربعة: الأول حول الخيارات المالية والنصوص الفقهية المعاصرة، والثاني حول الخيارات المالية والأشباه والنظائر الفقهية، والثالث حول الخيارات المالية والمقاصد الشرعية في المعاملات المالية والرابع حول البدائل الشرعية عن عقود الخيارات.



قبل الحديث عن عقود الخيارات يتحتم علينا الحديث عن العقد وتعريفه وأحكامه، والفرق بينه وبين سائر التصرفات وقد قدمنا بعضاً من ذلك مجملاً في المقدمة، وعليه فسنعقد مطلباً للحديث عن العقد مفهومه وتعريفه وأحكامه.

يطلق العقد لغة على الشد، والربط والتوثيق حسا ومعنى، جاء في معجم مقاييس اللغة أن: العين، والقاف، والذال أصل واحد يدل على شدّ، وشدة وثوق⁽¹⁾. فمن الأول قولهم: "عَقَدَ الحبل"، أي: جعل فيه عقدة، وجمع بين أطرافه؛ و"عقد الإزار": ربطه؛ و"عقد البناء بالحصص": ألزقه.

ومن الثاني: أي الربط المعنوي الذي يدور حول الأحكام، والإبرام، والتوثيق، والالتزام - سواء الصادر من جهتين - قولهم: "عقد البيع" و"عقد النكاح - أو الصادر من جهة واحدة - كقولهم: "نعتقد قلبه على الشيء": لزمه فلا ينزع عنه.

ويطلق العقد بمعنى قوة إحكام الشيء واستيثاقه؛ جاء في اللسان: بأن العقود "أوكد العهود، يقال: عهدت إلى فلان كذا، وكذا، وتأويله: ألزمته ذلك، فإذا قلت: عاقدته، أو عقدت عليه، وتأويله: أنك ألزمته ذلك باستيثاق"⁽²⁾.

واستعملت كلمة "عقد" بهذا المعنى في ما يعتقد الإنسان، ويدين به، كأنه عقد قلبه عليه، ومنه اشتقت العقيدة⁽³⁾.

فالعقد - إذا - يطلق لغة على الربط الحسي، وعلى الربط والتوثيق القوي
المعنوي الصادر من جهتين أو جهة واحدة.

(1) أحمد بن فارس في معجم مقاييس اللغة مادة العين والقاف والذال مرجع سابق.

(2) الأزهرى تهذيب اللغة مادة العين والقاف مع الدال ج 1 ص 196 تحقيق عبد السلام هارون د. ط

د. ت مرجع سابق

(3) ابن فارس في معجم مقاييس اللغة مادة (عقد)، ولسان العرب، والمصباح المنير مراجع سابقة.

تعريف العقد فقها:

يطلق مصطلح العقد عند الفقهاء بمفهومين:

المفهوم الأول لمصطلح العقد: يراد به التصرف الذي يكون من طرفين بالإيجاب والقبول الحاصل باللفظ، أو ما يقوم مقامه، وينشأ عنه التزام شرعي يقوم بينهما.

ويشمل هذا الإطلاق عقود البيوع، والشركات، والإيجارات، والأنكحة وغيرها من العقود التي تتوقف على الإيجاب والقبول.

أما الالتزامات التي تتم بالإيجاب وحده كالإبراء والإعتاق والطلاق فلا يطلقون عليها مصطلح "العقد"، بل يطلقون عليها "إخراجات" أو "التزامات" أو نحو ذلك. وهذا ما سار عليه مجموع الفقهاء في أكثر إطلاقات العقد، جاء في حاشية الدسوقي: العقود "كل ما يتوقف على إيجاب قبول، وأما غيرها من الطلاق وما بعده فهي إخراجات، ولا تتوقف على إيجاب وقبول"⁽¹⁾.

وشرح الرصاع لفظ "العقد" الوارد في حد ابن عرفة: "النكاح عقد على مجرد منفعة..." بقوله: "عبر الشيخ في الجنس هنا بالعقد؛ لأن النكاح فيه إيجاب وقبول من جانبيين"⁽²⁾. وجاء في البحر الرائق أن العقد شرعا ربط القبول بالإيجاب حيث قال إنه: ربط القبول بالإيجاب، على وجه يظهر أثره الشرعي في المعقود عليه⁽³⁾، وهذا الإطلاق هو المتبادر إلى الذهن، والأكثر استعمالا وشيوعا حتى يكاد ينفرد بالاصطلاح كما يقول الشيخ محمد أبو زهرة؛ فهو يعرف العقد بأنه: "كل تصرف شرعي سواء أكان ينعقد بطرف واحد أم لا ينعقد إلا بكلام طرفين"⁽⁴⁾ ويتفق القانون مع الفقه في هذا المعنى، كما يذكر السنهوري في الوسيط في تعريفه: "توافق إرادتين

(1) الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير: ج 3 ص 8 / ط 1 دار الفكر، 2011 م 1433 هـ مرجع سابق.

(2) الرصاع في شرحه لحدود ابن عرفة: ج 1 ص 236 / مرجع سابق.

(3) ابن نجيم في البحر الرائق شرح كنز الحقائق ج 5 ص 439 / دار الكتب العلمية بيروت 1997 مرجع سابق.

(4) محمد أبو زهرة الملكية ونظرية العقد ص 200 فما بعدها ط دار الفكر العربي.

المفهوم الثاني لمصطلح العقد:

وجاء في أحكام القرآن للجصاص: "العقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه"؛ وعد الجصاص من العقود: البيع، والنكاح، والإجارة، وسائر عقود المعاوضة، والشركة، والمضاربة، واليمين والعهد، والأمان، والنذور، وإيجاب القرب، وكل شرط شرطه الإنسان على نفسه في شيء يفعله في المستقبل⁽³⁾.

ويعد العقد بالإطلاق الفقهي الثاني أقرب إلى معناه اللغوي من الإطلاق الأول، كما يعد مطابقاً لتفسير المفسرين للفظ العقود الوارد في قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا أَذْيَنَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁽⁴⁾، الشامل لعقود المعاملات المحتاجة إلى إيجاب وقبول،

(4) المائدة الآية 1.

ولعقود العهد واليمين والنذور، وغيرها مما يجب الوفاء به، الصادر من شخص واحد⁽¹⁾.

ويكون العقد بهذا الإطلاق مرادفا لمصطلح الالتزام، وأخص من مصطلح "التصرف"، لأن التصرف يشمل الالتزام وغيره، كالاستهلاك والانتفاع وغيرها⁽²⁾.

أركان العقد:

يتألف العقد من عاقد، ومعقود عليه، وصيغة التعاقد.

العاقدان: من اجتمعت إرادتهما لإنشاء العقد وتحصيل مقصوده كالبائع والمشتري في عقد البيع والمؤجر والمستأجر في عقد الإجارة.

المعقود عليه: ما يقع عليه التعاقد، كالسلعة المباعة في عقد البيع.

صيغة التعاقد: وهي الإيجاب والقبول.

الإيجاب: ما صدر أولا من المتعاقدين، معبرا عن إرادته في إنشاء العقد سواء كان بائعا أم مشتريا.

القبول: ما صدر ثانيا بعد الإيجاب، معبرا عن موافقته على كلام الموجب سواء كان بائعا أم مشتريا⁽³⁾.

إذا كان مفهوم العقد قد تم التعرف عليه وتم التعرف على مفهوم المال فإن العقد المالي هو التقاء الإرادتين كما سبق في محل مالي أو آئل إلى المال حسبما تقدم من تعريف للمال في الفصل التمهيدي في المطلب الأول من المبحث الثاني فما هو عقد الخيار المالي؟

نحاول الإجابة على هذا السؤال من خلال المطالب التالية:

(1) مرجع سابق - ابن العربي في أحكام القرآن ج 2 ص 5 - فما بعدها ط 1 دار الفكر منقحة 1433 هـ 2011 م.

(2) علي خفيف أحكام المعاملات الشرعية: ص 186 ط دار الفكر العربي القاهرة 1429 هـ 2008 م.

(3) الزحيلي وهبه الفقه الإسلامي وأدلته ج 4 ص 2932 ط 4 المنقحة دار الفكر دمشق مرجع سابق.

المطلب الثاني : ماهية عقود الخيارات المالية :

تعريف عقود الخيارات المالية:

الخيار لغة:

جاء في تاج العروس الخيار: الاسم من الاختيار وهو طلب خير الأمرين وقولهم: لك خيرة هذه الغنم وخيارها، الواحد والجمع في تلك سواء وقال الرازي في مختار الصحاح الخيار بالكسر خلاف الأشرار وهو أيضا الاسم من الاختيار وهو أيضا القثاء وليس بعربي⁽¹⁾.

وأنت بالخيار وبالمختار، هكذا هو بضم الميم وسكون الخاء وفتح التحتية: أي اختر ما شئت.

والاختيار الاصطفاء والتخير وتصغير مختار كمغير بالإبقاء على الأصل فقط وحذف التاء لأنها زائدة وهو تصغير الترخيم بتجريد الاسم من الزوائد على حد قول ابن مالك: (2)

ومن بترخيم يصغر اكتفى بالأصل كالعطيف يعني المعطف
والاستخارة طلب الخيرة يقال استخر الله يخر لك وخيره بين الشيئين أي فوض
إليه الخيار

وفي لسان العرب: وخار الشيء واختاره انتقاه قال أبو زيد الطائي.

إن الكرام على ما كان من خلق رهط امرئ خاره للدين محتار

وقال خارّه مختار لأن خار في قوة اختار وقال الفرزدق:

ومنا الذي اختير الرجال سماحة وجودا إذا هب الرياح الزعازع

أراد من الرجال لأن اختار مما يتعدى إلى مفعولين بحذف حرف الجر تقول

(1) مرتضى الزبيدي تاج العروس شرح القاموس باب الرء فصل الخاء / . دار الهداية، بدون تاريخ مرجع سابق.

(2) ابن مالك في الخلاصة باب التصغير ينظر الأشموني بهامشه الصبان ج 4 ص 328 ط دار الفكر مرجع سابق.

اخترته من الرجال

واخترته الرجال وفي التنزيل العزيز ﴿وَاخْتَارَ مُوسَى قَوْمَهُ سَبْعِينَ رَجُلًا لِّمِيقَاتِنَا﴾ (1).

والخيار من الخير والخير ضد الشر وهو ما يرغب فيه الكل كالعقل والعدل، والجمع خيور. قال النمر بن تولب:

ولا قيت الخيور وأخطأتني خطوب جمعة وعلوت قرني
وقيل يجمع على خيار (2).
والخير ضربان: (3)

خير مطلق وهو ما يكون مرغوبا فيه بكل حال وعند كل أحد كما جاء في خطبة أبي بكر الصديق حيث قال: «لا خير بخير بعده النار ولا شر بشر بعده الجنة» (4).

وخير وشر مقيدان وهو أن خير الواحد شر لآخر مثل المال الذي ربما كان خيرا لزيد وشرا لعمرو، ولذلك وصفه الله تعالى بالأمرين فقال في موضع: ﴿إِنْ تَرَوْا خَيْرًا﴾ (5) وفي آخر: ﴿أَيَحْسَبُونَ أَنَّمَا نُمِدُّهُم بِهِ مِنْ مَّالٍ وَبَنِينَ﴾ (6) تُسَارِعُ لَهُمْ فِي الْحَيَازَاتِ (6).

وخيره بين الشيئين فوض له الخيار ومنه حديث عامر بن الطفيل "أنه خير في ثلاث" أي جعل له أن يختار منهما واحدا، وحديث بريرة رضي الله عنها: "أنها خيرت في

(1) الأعراف الآية 155.

(2) مرتضى الزبيدي في تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، بدون تاريخ، 11 / 238 مرجع سابق ومختار الصحاح، دار الفكر، بيروت - لبنان، بدون تاريخ، ص 194 مرجع سابق ولسان العرب، دار صادر، بيروت - لبنان، بدون تاريخ، 4 / 264 مرجع سابق.

(3) مرتضى الزبيدي في تاج العروس باب خير ج 11 ص 339 مرجع سابق.

(4) أبو نعيم في حلية الأولياء في ترجمة أبي بكر الصديق ونسب للإمام علي رضي الله عنه نهج البلاغة رقم

(5) البقرة، بعض الآية 180.

(6) المؤمنون، الآيات 55 - 56.

(6) عليش في منح الجليل شرح مختصر خليل ج 5 ص 112 فصل البيع بشرط الخيار مرجع سابق

وعرفه الحنفية بأنه "القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم داخل قدرة الفاعل بترجيح أحد الأمرين على الآخر" ولخص هذا التعريف ابن عابدين بقوله: "الاختيار هو: القصد إلى الشيء وإرادته"⁽¹⁾، وعرفه الجمهور بأنه "القصد إلى الفعل وتفضيله على غيره بمحض إرادته"⁽²⁾. وهنالك بيع الاختيار ويراد به معنيان أحدهما قسم لبيع الخيار وهو الذي عرفه ابن عرفة بقوله: "بيع بت في بعض عدد من نوع واحد على خيار المبتاع في تعيينه"⁽³⁾؟ وكونه بيع بت هو معنى منافاته لبيع الخيار، والثاني الذي هو قسم من بيع الخيار حده ابن عرفة بقوله: "بيع بعض عدد من نوع على خيار المبتاع في تعيينه وبته" فأصبح لدينا بيع خيار لا اختيار فيه كمن يبيع سلعة على خيار المشتري ويبيع خيار فيه اختيار كما إذا باع إحدى سلعتين على تعيين خيار المشتري وعلى خيار بته.

أما الشرط فهو لغة: مصدر من شرط على وزن ضرب بمعنى إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه⁽⁴⁾. "واصطلاحاً: " ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. أو ما لا يتم الشيء إلا به ولا يكون داخلاً في ماهيته"⁽⁵⁾. أو هو: " تعليق شيء بشيء بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني، وقيل ما يتوقف عليه ثبوت الشيء ويكون خارجاً عن ماهيته ولا يكون مؤثراً في وجوده وقيل: ما يتوقف ثبوت الحكم عليه"⁽⁶⁾.

(1) ابن عابدين في حاشيته على الدر المختار ج 4 ص 507 / مرجع سابق.

(2) الحطاب في مواهب الجليل: ج 4 ص 245، مرجع سابق و ابن حزم في المحلى، ج 9 ص 258 / دار الفكر 1992 مرجع سابق.

(3) الرصاع في شرح حدود بن عرفة ج 2 ص 378 / مرجع سابق

(4) الفيروز بآدي القاموس المحيط الفيروز بآدي مادة شرط ص 673 مرجع سابق.

(5) محمد رواس وحامد صادق قنبي معجم لغة الفقهاء ص 194 ط 2 دار النفائس، بيروت - لبنان (1408 / 1988) مرجع سابق.

(6) العرجاني التعريفات ص 166، تحقيق إبراهيم الأبياري ط 1 (1405 هـ) دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، مرجع سابق.

(4) السيد سابق فقه السنة ج 3 ص 111 ط 3 دار الكتاب العربي 1397ھ-1997م.

من الشوائب توصلا إلى دفع الضرر عن العاقد. ومن هنا قسم الفقهاء الخيارات إلى قسمين: خيارات التروي أو الخيارات الإرادية، وخيارات النقيصة، ومرادهم بخيارات النقيصة الخيارات التي تهدف لدفع الضرر عن العاقد في حين تهدف خيارات التروي إلى جلب النفع له.

والغرض من الخيارات الإرادية يختلف عن الغرض من الخيار في صعيد الخيارات الحكمية. فالخيارات الإرادية يكاد يكون الباعث عليها أمرا واحدا هو ما دعاه الفقهاء بالتروي، أي التأمل في ملاءمة الشيء له وسد حاجته في الشراء، وذلك لتحصيل مصلحة يحرص عليها المتعاقد.

والتروي سبيله أمران: المشورة للوصول إلى الرأي الحميد، أو الاختبار وهو تبين خبر الشيء بالتجربة أو الاطلاع التام على كنهه، يقول ابن رشد الجدي: "والخيار يكون لوجهين: لمشورة واختبار المبيع، أو لأحد الوجهين"⁽¹⁾. ويقول بعدئذ: "العلة في إجازة البيع على الخيار هو حاجة الناس إلى المشورة فيه، أو الاختبار"⁽²⁾.

على أن تعدد الغرض ممكن بأن يقصد المشورة والاختبار معا. وهذا كله في المشتري، أما البائع فلا يتصور في حقه إلا كون الغرض المشورة، لأن المبادلة منه تهدف إلى الثمن، والثمن لا مجال لاختباره غالبا، إلا إذا كان الثمن مالا قيميا يختلف بحسب أغراض الناس وإنما يتصور أن يراجع البائع من يثق به في كون الثمن متكافئا مع المبيع فلا غبن ولا وكس.

والتروي - كما يقول الحطاب - لا يختص بالمبيع فقد يكون أيضا في الثمن، أو في أصل العقد⁽³⁾.

(1) ابن رشد المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمهاث مسائلها المشكلات، ج2 ص86 تحقيق سعيد أحمد أعراب ط دار الغرب الإسلامي 1408-1988.

(2) ابن رشد المقدمات الممهدة ج2 ص87 مرجع سابق.

(3) الحطاب مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ج4 ص414 / دار الفكر ط 3 (1412 - 1992)، مرجع سابق.

(1) ابن رشد في المقدمات الممهدة ج 2 ص 86 مرجع سابق.

تركزت في أغلبها حول تعريف الخيارات من خلال تعريف محلها والتزامات أطرافها وتحديد آثارها وكيفية انعقادها والآليات المتبعة في مراقبة تنفيذها، وهنا نقف عند بعض تلك التعريفات:

يقول الدكتور ميثم الحسناوي: إن الخيار من وجهة نظر البائع "عقد يكون المحرر بمقتضاه ملزماً بالتنفيذ إذا رغب صاحب الخيار في تنفيذ حقه و من وجهة نظر المشتري عقد يمنح حامله الحق وليس الإلزام لشراء أو بيع كمية محددة من الموجود الأساس" وبالتالي فإنه عقد يشتمل على حقوق والتزامات وينفذ بأمر واختيار صاحبه⁽¹⁾ ويقول عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: "الاختيار: عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراؤه بسعر معين، طيلة مدة معلومة، أو في تاريخ محدد، إما مباشرة، أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين"⁽²⁾.

ويعرف بعضهم الاختيارات قائلاً: "إنها الأحقية التي تمنح لصاحب الخيار بأن ينفذ عقد خيار أو بيع عدد محدد من الأوراق المالية بسعر محدد خلال مدة محددة أو أن يمتنع عن ذلك مقابل دفع غرامة محددة"، وعرفها بعضهم بأنه: "اتفاق للمتاجرة على زمن مستقبل متفق عليه وبسعر محدد يعرف بسعر التنفيذ" وهو يعطي الحق لأحد الطرفين في بيع أو شراء عدد من الأوراق المالية من الطرف الآخر بسعر متفق عليه مسبقاً⁽³⁾.

وعرف بعضهم الخيار المالي كذلك بأنه: "عقد يمثل حقاً للمشتري (و ليس التزاماً) في بيع أو شراء شيء معين، بسعر محدد (سعر التعاقد أو الممارسة) خلال

(1) ميثم ربيع الحسناوي والعامري، الأساس النظري لعقود خيارات مستقبلات السلع ص 1 فما بعدها، أطروحة دكتوراه بجامعة بغداد، منشورة في المجلة العراقية للعلوم الإدارية العدد الرابع والعشرون.

(2) أبو سليمان عبد الوهاب بحث في الاختيارات مقدم للمجمع الفقهاء الإسلامي منشور في مجلة المجمع الفقهي الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي عدد 7 ص 447.

(3) الراوي خالد وهيب الاستثمار مفاهيم تحليل استراتيجية ص 309 ط دار المسيرة عمان 1998.

فترة زمنية محددة، ويلزم بائعها بيع أو شراء ذلك الشيء بالسعر المتفق عليه خلال تلك الفترة الزمنية، مقابل مبلغ محدد يدفعه مشتري العقد، يسمى بعلاوة الصفقة الشرطية⁽¹⁾. وعرف كذلك بأنه:

"عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراءه بسعر معين، طيلة مدة معلومة، أو في تاريخ محدد، إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين"⁽²⁾.

"الاعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين"⁽³⁾.

"عقود يحق بموجبها تنفيذ أو عدم تنفيذ عملية ما يبيعها أو شراءه لقدر معين من أصل مالي في تاريخ لاحق وبسعر يحدد وقت التعاقد، وذلك نظير دفع علاوة للبائع عند تحرير العقد"⁽⁴⁾.

"عقود لمنح حقوق لشراء، أو بيع أشياء معينة بثمن معين، ومحل تلك العقود التزام على بائعها، وليس محل البيع الأشياء المستهدف بيعها أو شراؤها"⁽⁵⁾.

"عقد بعوض على حق مجرد، يخول صاحبه بيع شيء محدد، أو شراءه بسعر

(1) البرواري في بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ص 222، مصدر سابق

(2) الزحيلي وهبة المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول ط 1423 - 2002 دار الفكر مصدر سابق.

(3) السالوس، فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر ص 820 سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا رقم 14 دار الثقافة قطر 1429 هـ 2008م.

(4) Erwan le saout , " introduction aux marchés financiers", economica, paris, 2eédi. On, p

(5) أبو غدة ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي (العربون - السلم - تداول الديون)، ورقة مقدمة للمؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ص 8، 12-19 مايو 2009م.

معين، طيلة مدة معلومة، أو في تاريخ محدد، إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين" (1).

"الاعتياض عن الالتزام ببيع شيء محدد موصوف أو شرائه بسعر محدد خلال فترة زمنية معينة أو في وقت معين إما مباشرة أو من خلال هيئة ضامنة لحقوق الطرفين" (2).

"عقود يحق بموجبها تنفيذ أو عدم تنفيذ عملية ما بيعاً أو شراءً لقدر معين من أصل مالي في تاريخ لاحق وبسعر يحدد وقت التعاقد، وذلك نظير دفع علاوة للبائع عند تحرير العقد" (3).

"عقود لمنح حقوق لشراء أو بيع أشياء معينة بثمن معين، ومحل تلك العقود التزام على بائعها، وليس محل البيع الأشياء المستهدف بيعها أو شراؤها" (4).

"عقد يمثل حقاً للمشتري (وليس التزاماً) في بيع أو شراء شيء معين، بسعر معين (سعر التعاقد أو الممارسة) خلال فترة زمنية محددة، ويلزم بائعه ببيع أو شراء ذلك الشيء بالسعر المتفق عليه خلال تلك الفترة الزمنية، مقابل مبلغ محدد يدفعه مشتري العقد، يسمى بعلاوة الصفقة الشرطية" (5).

من خلال هذه التعريفات يمكن ملاحظة ما يلي:

أن عقد الاختيار عقد آجل يتعلق تنفيذه بالمستقبل، يتم إبرامه في الوقت

(1) الزحيلي وهبة المعاملات المالية المعاصرة (بحوث وفتاوى وحلول) ص 502 مصدر سابق: عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان فقه المعاملات الحديثة ص 11 مصدر سابق.

(2) ضياء مجيد، "البورصات أسواق المال وأدواتها الأسهم والسندات"، ص، 78 مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ط، 2008، وأبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ج 4 ص 270 مصدر سابق، وأحمد السالوس فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر، مصدر سابق ص 820، وأبو سليمان في فقه المعاملات الحديثة ص 148 مصدر سابق.

(3) أبو غدة بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية 4/ 264 مصدر سابق

(4) أبو غدة في ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي - العربون - السلم - تداول الديون مصدر سابق.

(5) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي (دراسة تحليلية نقدية) ص 223 مصدر سابق.

وقد رأينا أن مفهوم المال شهد توسعا كبيرا حتى صار يشمل أشياء غير محسوسة يجري التعامل فيها والانتفاع بها، وسنناقش في مطلب لاحق مالية هذا العقد إن شاء الله.

: نشأة عقود الخيارات والدوافع إليها: انتشرت خلال فترة السبعينيات من القرن العشرين أدوات مالية جديدة مبتكرة لم تكن مجرد طفرة في أداء الأسواق المالية والسلعية وأسواق المعادن النفيسة، وإنما كانت ثورة في أساليب وصيغ التعامل في هذه الأسواق، هذه الأدوات هي ما يعرف بالمشتقات المالية التي سلف الحديث عنها في الفصل الثاني من هذا البحث في المبحث الثالث منه - وخلافا لما هو متعارف عليه فيما يتعلق بالأسواق التي تتعامل في الأصول المالية التقليدية - فإن أسواق المشتقات المالية إنما تتعامل في أدوات تعاقدية، يعتمد أداؤها على أداء أصول وأدوات أخرى.

وقد تزايد حجم التعامل بالمشتقات المالية إلى درجة كبيرة حتى أصبحت تشكل أكثر تعاملات البورصات العالمية. ومن هذه المشتقات العقود الآجلة والعقود المستقبلية والبيع على المكشوف والخيارات.

وأما تحديد بداية التعامل في الاختيارات فأمر لا يمكن الجزم فيه بقول واحد، إلا أن أهل الاختصاص يرون أن التعامل بهذه العقود كان شائعا قبل عصور خلت، ويذكر بعض الكتاب أن سنة 1630م كانت بداية التعامل في الاختيارات على السلع فقط، ثم توسع التعامل بها فشملت العقارات، ومعاملات الأوراق المالية في الأسواق خارج البورصة حيث تم التعامل بعقود الخيارات في الأسهم في سوق لندن في بدايات سنة 1820م⁽¹⁾.

وتعتبر سوق السلع أساس نشأة الخيارات، حيث كان المنتجون يهدفون إلى حماية أنفسهم من مخاطر وفرة الإنتاج وتدهور الأسعار، وبذلك يشترون هذا الحق

(1) البرواري، في بورصة الأوراق المالية، ص 223. مصدر سابق.

وشاع استخدام الاختيارات للمجازفة على الأسعار في أمستردام في القرن السابع عشر الميلادي⁽³⁾.

(2) طارق عبد العال حماد في المشتقات المالية ص 17 الدار الجامعية مصر 2001، و عبد الرحمن الخميس في المخاطرة في المعاملات الإسلامية ص 278 ط دار كنوز أشبيلية 2013م.

(3) السويلم سامي في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 34 مصدر سابق.

لقد ظهرت الاختيارات في الولايات المتحدة الأمريكية مع بداية ظهور الأسهم في أوائل القرن التاسع عشر، كما تم استخدام اختيار الشراء واختيار البيع في منتصف القرن التاسع عشر للالتفاف على قوانين الربا السائدة آنذاك، حيث كان المقرض يشتري من المقرض أسهما مع خيار الرد، ثم يبيعه خيار شراء على الأسهم نفسها، وتكون الحصلة قرضا بفائدة⁽¹⁾، وكانت أول سوق منظمة للخيارات في أمريكا في مدينة شيكاغو سنة 1973م حيث صممت العقود بشكل نمطي مكن من تداولها والتعامل بها بوصفها أدوات مالية. (2).

اتبعت الأسواق المنظمة للخيارات النظام نفسه الذي اتبع في أسواق المستقبلات، حيث قامت الجهات المعنية بتنميط عقود الاختيارات بشكل يسهل عملية تداولها، بحيث تباع وتشتري حتى تاريخ التنفيذ المحدد في العقد، وشمل هذا التنميط أحجام العقود، وتواريخ وطرق التسليم والتسلم، ولم يبق للتفاوض بين الأطراف المتعاقدة إلا السعر، وعدد العقود، وقد بدأ هذا التطور فعلا مع التقدم الصناعي والتطور السياسي الذين شهدهما العالم بين سنة 1970م وسنة 1980م، ولكن التعامل بعقود الاختيارات بشكلها النمطي بدأ مؤخرا في الدول الأخرى، ثم أخذ في الازدياد إلى أن وصلت عقود الاختيارات إلى أكثر من مليون عقد يوميا⁽³⁾.

ولقد أصبح من الأهمية بمكان - في ظل ذلك النمو، ودخولها للأسواق المالية الإسلامية - بيان ماهيتها وعرضها على مقاصد الشريعة الإسلامية. ولقد قام الفقهاء والباحثون الاقتصاديون بعقد ندوات ومؤتمرات لبحث مضمون تلك العقود وحيثياتها ليتوصلوا إلى الحكم الشرعي لها.

(1) السويلم سامي في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 34، مصدر سابق، طارق حماد المشتقات المالية ص 9 مصدر سابق.

(2) البرواري بورصة الأوراق المالية، ص 223 مصدر سابق.

(3) البرواري بورصة الأوراق المالية ص 223 - 224، مصدر سابق.

أولاً: عناصر عقد الاختيار: يتكون عقد الاختيار من عدة عناصر، يتم الاتفاق على هذه العناصر بين الطرفين عند التعاقد وهي⁽¹⁾:

الأصل محل الاختيار، والذي يجب أن تبين نوعية وكميته، سواء أكان أسهما، أم عملات، أم مؤشرات، أم غير ذلك.

سعر التنفيذ، ويسمى سعر الممارسة، وهو السعر الذي يحق لمشتري الاختيار أن يشتري أو يبيع به الأصل إذا رغب في ذلك، أو تتم على أساسه التسوية بين طرفي العقد عند تاريخ التنفيذ، وغالبا ما يعادل أو يكون قريبا جدا من السعر السوقي للأصل في تاريخ إبرام عقد الاختيار ثمن الاختيار، ويسمى العلاوة أو المكافأة، والتي تعرف بأنها: "تعويض متفق عليه يدفع للبائع (بائع عقد الخيار) في البورصة من قبل المشتري (دافع ثمن الخيار) مقابل تمتعه بحق شراء (إن كان خيار شراء) أو حق بيع (إن كان حق بيع) أوراق مالية خلال فترة زمنية محددة. وهذا المبلغ غير مرجوع سواء نفذ المشتري الحق أم لم ينفذه". ويتم تحديد قيمة المكافأة تبعا لمتغيرات منها:

القيمة السوقية للأصل.

سعر التنفيذ.

مدة الاختيار.

درجة تقلب سعر الأصل في السوق.

مستوى أسعار الفائدة.

قوى العرض والطلب.

وتتناسب قيمة المكافأة عكسيا مع سعر تنفيذ الشراء بحيث أنه كلما ارتفع سعر التنفيذ انخفضت قيمة مكافأة الشراء. تاريخ التنفيذ، وهو التاريخ الذي ينتهي بانتهائه

(1) آل سليمان في أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1007، مصدر سابق.

حق المشتري في الاختيار، على أنه قد لا يحق للمشتري تنفيذ العقد إلا في هذا التاريخ، وهو ما اصطلح على تسميته بالاختيار الأوربي، وقد يحق له تنفيذه في أي وقت خلال الفترة الممتدة من تاريخ التعاقد إلى تاريخ التنفيذ، وهو ما اصطلح على تسميته بالاختيار الأمريكي وقد يحق له تنفيذه في محطات خلال مدة الاختيار وهو ما يطلق عليه اختيار بورمودا.

ويحتوي العقد على ثلاثة تواريخ أساسية: تاريخ التقييم وقت التعاقد، وتاريخ المنح وهو تاريخ بداية عقد الاختيار في المستقبل، وتاريخ انتهاء صلاحية العقد. نوع الاختيار، وسيأتي بيانه لاحقا.

أطراف عقد الاختيار:

- مشتري الحق (حائز العقد) هو الطرف الذي يقوم بشراء حق الاختيار، سواء كان حق اختيار بيع أو شراء، ويكون له الحق في تنفيذ أو عدم تنفيذ الاتفاق نظير مكافأة يدفعها لمحرر عقد الاختيار.

- محرر الحق (بائع العقد) هو الطرف بائع عقد الاختيار والذي يقوم بتحرير حق الاختيار لصالح المشتري نظير مكافأة يحصل عليها.

- تحويل العقد إلى نقدية يشير مصطلح النقدية إلى الأرباح أو الخسائر المترتبة على الممارسة أو تنفيذ عقد الاختيار، وينشأ عن ذلك ثلاثة حالات يتصف بها عقد الاختيار:

1- أن يكون العقد نقديا وفيه يتحقق ربح لحائز العقد (مشتري الحق) نتيجة لتنفيذه، ويتوقف هذا الربح على المقارنة بين سعر التنفيذ المحدد في العقد وسعر السوق ففي حالة اختيار الشراء يكون سعر السوق أكبر من سعر التنفيذ، أما في حالة اختيار البيع فيكون سعر السوق أقل من سعر التنفيذ.⁽¹⁾

(1) حركاتي نبيل و بدحروش الآثار المالية والاقتصادية لعقود الخيارات المالية ص 102-103 بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي حول منتجات وتطبيقات الابتكار والهندسة المالية بين الصناعة المالية التقليدية والإسلامية بتاريخ 5-6 مايو 2014 جامعة سطيف، اتلجزائر.

3- أن يكون عقد الاختيار صفريا وفيه يتساوى سعر التنفيذ مع سعر السوق أو يقترب منه فلا يتحقق ربح ولا خسائر وهنالك حالات يتسع فيها الفارق الإيجابي والفارق السلبي بحسب ما إذا كان خيار بيع أو خيار شراء ويكون بين سعري الممارسة والتنفيذ.

وتتميز عقود الاختيارات بالنمطية سواء في الحجم أو الآجال، فمواعيد بيعها تكون معلنة مسبقاً ومحددة ومعروفة لدى المتعاملين، كذلك أسعار التنفيذ نمطية ومعروفة، الأمر الذي يسهل بيعها فالنمطية في عقود الاختيارات تكسبها سيولة كبيرة ومن ثم إقبالاً واسعاً من قبل المستثمرين للتعامل عليها.

: مقاصد المتعاملين بعقود الاختيارات سبق أن ذكرنا أن المتعاملين في المشتقات يستهدفون تحقيق مقاصد مختلفة والخيارات أهم هذه المشتقات، فهي تستخدم لتحقيق مقصدين هما⁽¹⁾:

1- التحوط: يقصد بالتحوط في الأسواق المالية: "تجنب المال المخاطر قدر الإمكان⁽²⁾، أو "الإجراءات التي تتخذ لحماية المال من التقلب غير المتوقع وغير المرغوب للعاقدة⁽³⁾"، ومن ثم فهو نوع من أنواع حماية المال وحفظه من النقص أو الهلاك.

وتعتبر الاختبارات أداة ذات كفاءة عالية في التحوط من مخاطر تقلبات أسعار

(1) آل سليمان أحكام في التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1015 وما بعدها، ويونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 8 وما بعدها مصادر سابقة.

(2) السويلم سامي التحوط في التمويل الإسلامي، ص 66 مصدر سابق.

(3) الساعات نحو مشتقات مالية إسلامية لإدارة المخاطر التجارية، مجلة جامعة الملك عبد العزيز:

الاقتصاد الإسلامي ص 57، سنة 1419هـ - 1999 م.

الأصول المالية، حيث يتم من خلالها تحويل المخاطر إلى الطرف الأكثر قدرة على تحملها، بينما يتفرغ الطرف الآخر للعملية الإنتاجية⁽¹⁾ أو هكذا يراد بها، وسنرى إن كان ذلك صحيحاً أم غير صحيح.

والمثال التالي يوضح ذلك:

أ- خيار البيع: نفترض أن مستثمراً ما اشترى عدداً من الأسهم بسعر 600 أوقية للسهم الواحد، وتشير توقعاته إلى أنه قد يضطر إلى بيع هذه الأسهم في شهر نوفمبر القادم، كما تشير كذلك إلى احتمال انخفاض سعر هذا السهم في ذلك الشهر، وحتى يتجنب المخاطر التي قد تنجم عن ذلك، فإنه يقوم بالتعاقد مع طرف ثانٍ لديه الاستعداد لشراء تلك الأسهم في شهر نوفمبر القادم وذلك بالسعر السائد في السوق وقت إبرام العقد والذي قد يكون مساوياً للسعر الذي اشترى به المستثمر تلك الأسهم أي 600 أوقية للسهم، ووفقاً لنصوص الاتفاق يتوجب على المستثمر دفع مكافأة للطرف الآخر وليكن قدرها 40 أوقية للسهم مقابل منحه الحق في التراجع عن تنفيذ العقد إذا أراد ذلك.

فإذا تحققت التنبؤات وانخفض سعر السهم في شهر نوفمبر ليصل إلى 530 أوقية للسهم الواحد أو إلى أقل من ذلك. في هذه الحالة سيطلب المستثمر (مشتري الخيار) من الطرف الآخر (محرر الخيار) تنفيذ العقد وستنحصر خسائره في قيمة المكافأة. أما إذا ارتفع السعر في شهر نوفمبر عن السعر المتفق عليه (600 أوقية) حيث بلغ سعر السهم 650 أوقية هنا سوف يستخدم المستثمر حقه في عدم تنفيذ العقد، أي عدم بيع الأسهم لمحرر الخيار، ذلك أنه سيفضل بيعها في السوق بسعر 650 أوقية، وسيحقق 10 أوقية عن كل سهم كصافي ربح بعد خصم قيمة المكافأة. فلو فرضنا أن عدد الأسهم 100 سهم فإن الربح سيكون 1000 أوقية أي $65000 - 5000 = 60000$ أي قيمة المكافأة = 1000.

(1) يونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 8 مصدر سابق.

أما إذا لم تصدق توقعات المستثمر وانخفضت القيمة السوقية للسهم إلى 530 أوقية للسهم، فلن يطلب المستثمر تنفيذ الاتفاق، إذ سيفضل شراء الأسهم من السوق، وحينئذ سوف تنحصر خسائره في قيمة المكافأة المدفوعة أي 40 أوقية وهكذا يحقق اختيار الشراء حماية للمستثمر، فخسائره محددة بمقدار المكافأة، أما أرباحه فلا حدود لها، إذ ترتفع مع ارتفاع القيمة السوقية للسهم في وقت التنفيذ.

مثال آخر لنفترض أن شركة ما تعمل في مجال تصنيع الحديد الصلب ولتكن شركة صافا الموريتانية، وهي تتوقع ارتفاعا كبيرا في سعر مادة خام الحديد التي هي أساس صناعة منتجاتها، مما يؤدي إلى ارتفاع تكلفة منتجاتها، ويحد من قدرتها التنافسية، فينعكس سلبا على أداء الشركة.

ولأجل تفادي هذه المشكلة تلجأ الشركة لتثبيت تكلفة المادة من خلال شراء اختيار كميات من تلك المادة؛ ذلك لأنها لا تملك السبيلة الكافية لشراء تلك

الكمية أو لأنها لا تريد تجميد مبالغ نقدية تحتاجها في تشغيلها حالياً. فإذا كان سعر خام الحديد في السوق الحاضرة يبلغ 1000 دولار للطن، وكانت الشركة تتوقع أن يرتفع السعر، فقامت بشراء اختيار شراء كمية من خام الحديد بسعر تنفيذ قدره 1000 دولار للطن، مقابل 20 دولار للطن تدفعها لمحرر الاختيار، ولمدة 90 يوماً من تاريخ شراء الاختيار، فإنها تستطيع أن تثبت أعلى تكلفة للمادة عند 1020 دولار للطن (ثمن اختيار الشراء + سعر التنفيذ).

فإذا حصل ما كانت تتوقعه، فبلغ سعر الطن خلال فترة الاختيار 1100 دولار، فإنها ستمارس حقها في الشراء، فتكون التكلفة الإجمالية للطن 1020 دولاراً، وبذلك تكون قد جنبت نفسها قدراً كبيراً من المخاطر الناجمة عن ارتفاع الأسعار، حيث تجنبت ارتفاعاً بلغ 80 دولاراً للطن.

أما إذا حصل عكس ما كانت تتوقع، بأن انخفض سعر المادة في السوق عن سعر التنفيذ، فإن الشركة لن تمارس حقها في الشراء، بل ستشتري خام الحديد من السوق، وبذلك تكون قد خسرت ثمن الاختيار، ولكن قد تحقق لها غرض التحوط. ويمكنك أن تتصور نفس المثال في حالة اختيار البيع.

2- المضاربة على فروق الأسعار: بالرغم من أن الاختيارات أداة ذات كفاءة عالية في التحوط من مخاطر تقلب الأسعار - كما سبق - إلا أن المتأمل في واقع الأسواق المالية اليوم يرى أن الكثير من المتعاملين بهذه الأسواق يستخدم الاختيارات على وجه يؤدي إلى تعظيم المخاطر بدل الحد منها، وذلك عبر استخدامها كأداة للمضاربة على فروق الأسعار، والتي هي نوع من القمار. ويساعد على ذلك طبيعة الاختيارات، فهي توفر للمضارب رافعة كبيرة⁽¹⁾، يستطيع من خلالها المضارب الحصول على حق شراء أصول كبيرة وتحقيق الأرباح بمبالغ زهيدة، متمثلة في ثمن الاختيار.

على العكس من المثال السابق في التحوط، تقوم شركة استثمارية بشراء اختيار

(1) أبو غدة بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ص 267 مصدر سابق.

كما أن محرر الاختيار لا يكون مالكا للمادة عند إبرام العقد، فهو اختيار مكشوف، وغالب التعامل في الأسواق بهذا النوع.

ثم إن عقود الاختيار أصبحت هي الأخرى أوراقا مالية تتداول، وتتحرك أسعارها باتجاه أسعار الأصل محل التعاقد، ولذلك فإن مالك الاختيار لا يحتاج إلى ممارسة حقه في الشراء، بل يكفي بيع العقد بسعره السوقي ويلغي مركزه المالي، ومن ثم فقد أصبحت هذه العقود مصدرا للربح، مما ساهم في تعزيز المضاربة على فروق الأسعار.

وإذا كنا من خلال ما سبق تعرفنا على عناصر عقد الاختيار فما أنواعه؟ وما وظيفته وإلى أي حد هو مشروع من الناحية القانونية والاقتصادية؟ نحاول أن نجيب على تلك الأسئلة من خلال المبحث التالي:

المبحث الثاني: عقود الخيارات أنواعها وظائفها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية

تتنوع الخيارات المالية إلى أنواع ولها وظائف مختلفة حسب أنواع المتعاملين بها، وقد ثارت حولها نقاشات حول مشروعيتها من الناحية القانونية وحول جدواها من الناحية الاقتصادية، وذلك ما نتناوله في المطالب التالية:

المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات المالية

المطلب الثاني: وظيفة الخيارات المالية

المطلب الثالث: المشروعية القانونية والاقتصادية لعقود الخيارات:

المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات:

تتنوع عقود الخيارات إلى عقود نمطية تقليدية وأخرى مستحدثة، وستتناول الأولى وأنواعها ثم نتناول الثانية وأنواعها فيما يلي:

فعقود الخيارات التقليدية النمطية تتنوع باعتبارات عديدة، منها: نوع الصفقة وتاريخ التنفيذ وملكية الأصل محل التعاقد وطريقة التنفيذ وطبيعة العقد.

أولاً: أنواع عقود الخيارات باعتبار نوع الاختيار أو نوع الصفقة:

تنقسم عقود الخيارات بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام⁽¹⁾:

خيار الشراء أو خيار الطلب وهو: "عقد على دفع مبلغ معين مقابل الحصول على حق شراء أصل مالي معين (سلع أو أسهم...) خلال فترة محددة أو في تاريخ محدد (تاريخ الاستحقاق) وبالسعر المسمى في العقد، الذي يسمى سعر التنفيذ"⁽²⁾. أو هو: "اتفاق يعطي حامله الحق (وليس الإلزام) في شراء سهم معين أو أية

(1) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1014 وما بعدها، والبرائوي في بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 227 مصادر سابقة.

(2) منير هندي أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، ص 608 مصدر سابق.

° اختيار الزيادة في حجم الصفقة ويعتبر الشراء أو البيع باتا في الكمية الأساسية محل الصفقة واختياريا بالنسبة للكميات الزائدة⁽²⁾

أو هو عبارة عن "عقد يمنح فيه الطرف الأول ويسمى محرر العقد أو البائع للطرف الآخر الحق في الاختيار بين شراء أصل معين أو عدم شرائه، وذلك في تاريخ مستقبلي محدد بسعر محدد مسبقاً في العقد، ومقابل ذلك يحصل على مبلغ من المشتري مقابل منحه هذا الحق"⁽³⁾ أو هو "عقد بين طرفين يخول أحدهما حق شراء أوراق مالية معينة، أو سلع موصوفة في الذمة، أو عملات أو غيرها من الطرف الآخر، بسعر معلوم، في تاريخ معلوم أو خلال مدة معلومة، مقابل عوض معلوم"⁽⁴⁾.

فمعقد اختيار الشراء يعتبر اتفاقا يعطي لحامله الحق وليس الإجبار في شراء أصل معين، بسعر محدد خلال فترة محددة غالبا ما تكون تسعين يوما أو في تاريخ محدد، ويطلق على الرسوم التي يدفعها مالك الخيار لمصدره "ثمن الخيار أو عمولة

(1) كمال خطاب نحو سوق مالية إسلامية، ص 10. بحث للمؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي، جامعة أم القرى.

(2) أحمد محيي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الائتمانية ص 438، مصدر سابق.

(3) طارق عبد العال حماد المشتقات المالية، ص 43-44، مصدر سابق.

(4) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ج 2 ص 1014، مصدر سابق، محمد صالح جابر، الاستثمار في الأسهم والسندات وتحليل الأوراق المالية، ص 255 ط دار الرشيد، الطبعة الأولى، 1982م.

الخيار" وصاحب هذا الخيار هو الذي يتخذ المركز الطويل في العملية، وهو إما أنه يلجأ إلى اقتناء هذا الخيار للتحوط من مخاطر قادمة، وإما للمضاربة حيث يتوقع ارتفاع قيمة الأصل محل العقد خلال فترة الخيار، وبحسب أداء الأصل يكون الربح أو الخسارة، فإن كان توقعه في محله أقدم على تنفيذ الخيار، وإلا أحجم، وخسر العمولة التي دفعها لبائع الخيار، وقد يكون في حالة لا ربح فيها ولا خسارة إذا كان السعر السوقي للأصل محل العقد في تاريخ التنفيذ يغطي فقط العمولة التي دفعها، فهنا سيقدم على ممارسة حقه لاسترداد ما دفعه مقابل الخيار -على الأقل- ويتجه إلى هذا النوع من الاختيار من يبحث عن التحوط، أو من يضارب على ارتفاع أسعار الأصل محل التعاقد خلال مدة الاختيار.

والمثال التالي يوضح -أكثر- اختيار الشراء: نفترض أن شركة ما، أعلنت عن اختيار شراء 10 أسهم، بسعر تنفيذ 100 دولار لكل سهم، ولمدة ثلاثة أشهر، وبعلاوة 5 دولارات للسهم الواحد، فقام مضارب يتوقع ارتفاع سعر هذه الأسهم خلال فترة الاختيار بالدخول في السوق مشترياً هذا الاختيار الذي يخوله حق شراء تلك الأسهم خلال فترة الاختيار، بينما هناك مضارب آخر يتوقع انخفاض الأسعار خلال الفترة المذكورة فدخل في السوق بائعاً حق الاختيار للطرف الأول، ولبيان حالات مشتري الاختيار في التنفيذ وعدمه، وما ينتج عن ذلك من ربح أو خسارة لطرفي العقد نفترض الافتراضات الآتية:

الافتراض الأول: ارتفعت الأسعار إلى أعلى من سعر التنفيذ، وضمن الاختيار بأن وصلت إلى 108 دولارات مثلاً للسهم الواحد:

ففي هذه الحالة سوف يقوم مشتري الخيار بتنفيذ العقد فيشتري الأسهم بسعر التنفيذ، ويعيد بيعها في السوق بالسعر الجاري المرتفع، محققاً ربحاً قدره: 30 دولاراً أي: 108 في 10 ناقصاً 100 في 10 ويساوي 1080 ناقصاً 1000. = 80 - ثمن الاختيار أي 50 = 30 دولاراً.

وأما بائع الاختيار فلكونه لا يملك الأسهم محل التعاقد، فسيقوم بشرائها من

الافتراض الثاني: انخفاض الأسعار إلى أقل من سعر التنفيذ كأن تنخفض إلى 90 دولاراً للسهم الواحد:

الافتراض الثالث: ارتفاع الأسعار إلى أعلى من سعر التنفيذ وأقل من ثمن الاختيار كأن تصل إلى 103 دولارات للسهم مثلاً:

إن مشتري حق الشراء يتوقع ارتفاع الأسعار في الأسواق المالية، ولكي يستفيد من هذا التوقع فهو يشتري حق اختيار بموجب عقد اختيار يكون له فيه الحق في أن يشتري من الطرف الآخر البائع أصلاً معيناً بسعر محدد متفق عليه مسبقاً أي في تاريخ التعاقد خلال مدة العقد أو في تاريخ محدد.

(1) ينظر آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، 2/ 1015-1016-1017، مصدر سابق.

معين خلال فترة محددة"⁽¹⁾.

أو هو: عقد يعطي مشتريه حق بيع أوراق مالية بسعر محدد وخلال فترة محددة، ويلتزم مشتريه بشراء تلك الأوراق بالسعر المتفق عليه خلال تلك الفترة، مقابل استلام مبلغ محدد من البائع"⁽²⁾.

فعقد اختيار البيع أو الطلب على العكس من سابقه، ففيه يعطى حامل الخيار الحق في بيع عدد معين من أصوله بسعر محدد خلال فترة محددة، أو في تاريخ محدد، ويلجأ إلى هذا النوع هنا من يرغب في التحوط من هبوط أسعار الأصل محل التعاقد، أو لأجل المضاربة على فروق الأسعار.

إن من يتوقع انخفاض سعر سهم أو أصل معين سيحاول الحصول على حق أو خيار يمكنه من بيع هذا السهم أو الأصل بسعر يتم تحديده عند التعاقد، وذلك خلال فترة معينة، وعليه يكون العقد خيار بيع إذا ما أعطى للمشتري الحق في أن يبيع إذا ما رغب للطرف الآخر أي محرر الخيار أصلاً معيناً بكمية معينة وسعر معين وفي تاريخ معين أو خلال فترة زمنية معينة حسب الاتفاق، وذلك مقابل حصول المحرر على علاوة معينة تحددها شروط العقد.⁽³⁾ ولقد أصبحت حقوق الخيار من الأهمية بمكان للمتعاملين في أسواق المال وأسواق العملات على الرغم من وجود نظريات معقدة لاحتساب سعر حقوق الخيار حيث يتم احتسابها باستعمال الكمبيوتر كما أنها تعتمد على "القاعدة الذهبية"⁽⁴⁾ وهي التوقع والتخمين وتطبيق الحدس العام نتيجة تراكم المعلومات عن السوق وتراكم الخبرات، وعليه فقد قدمت حقوق الخيار بعداً جديداً للأدوات المالية حيث أصبح بالإمكان المتاجرة بتقلبات الأسعار نفسها

(1) كمال توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، ص 10، مصدر سابق.

(2) البراوري، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 22، مصدر سابق.

(3) محمد مطر، إدارة الاستثمارات ص 266، ط مؤسسة الوراق عمان 1999م.

(4) محمد محمود حبش، الأسواق العالمية المالية وأدواتها المشتقة ص 173، ط بنك الأردن

خيار الزيادة أو مضاعفة الكمية:

ويتيميز خيار مضاعفة الكمية بخاصية وهي أن المكافأة عليه تكون ضعف المكافأة على الخيارات الأخرى، وذلك ليحصن مشتري الخيار نفسه من تقلبات الأسعار⁽²⁾.

ولا يحق لصاحب هذا الاختيار إلا تنفيذ أحد عقدي الاختيار، إما اختيار الشراء بالسعر الأدنى، أو اختيار البيع بالسعر الأعلى. ويلجأ المتعاملون إلى هذا النوع

(3) يونس البيرقدار، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 6، مصدر سابق.

عندما يكون اتجاه الأسعار في المستقبل غير واضح، بحيث لا يترجح عنده أحد الاحتمالات (هبوط أو ارتفاع الأسعار). ويتنوع هذا النوع من الاختيارات بدوره إلى نوعين:

عقد الاختيار الانتقائي أو المزدوج المتغير أو المتفرق وهو: الذي يتغير فيه سعر التنفيذ في خيار البيع وخيار الشراء، - وعادة ما يكون سعر الشراء أعلى من سعر البيع - بين أن يكون بائعاً فيبيع بالسعر الأعلى أو مشترياً فيشتري بالسعر الأرخص حسب معطيات السوق.

عقد الاختيار الانتقائي أو المزدوج المساوي، وهو: الذي يكون فيه سعر التنفيذ واحداً في خيار البيع والشراء⁽¹⁾.

والقصد من هذا الاختيار في الغالب المضاربة تحسباً لتقلبات كبيرة في الأسعار وهذا النوع من الاختيارات - كما يظهر من العنوان - يتنوع إلى أنواع كثيرة، وتقوم فكرة الاختيارات المركبة أو الانتقائية على الجمع بين اختيارين أو أكثر، ويلجأ المتعاملون إلى هذا النوع من الاختيارات عندما يكون اتجاه الأسعار في المستقبل غير واضح للمستثمر بحيث لا يهتدي إلى معلومات أو تحليلات تمكنه من تغليب توقعه إلى جانب واحد فقط، ولذا يعتمد إلى الدخول في عقود تمكنه من الاستفادة سواء ارتفعت الأسعار أم انخفضت، وحتى اللحظة توجد كثير من الاختيارات المركبة التي تمارس في الأسواق المالية اليوم، وقد يجرنا الحديث عنها جميعاً إلى تفصيلات غير مقصودة حسب الخطة المرسومة، ولذا سنكتفي بالإشارة إلى فرعين فقط من الاختيارات المركبة:

أ) الاختيار المزدوج: وهو "عقد يعطي لحامله الحق في الجمع بين خيار البيع والشراء، وبسعر واحد"⁽²⁾، وفي هذا العقد لا يحق لمشتري الاختيار إلا تنفيذ أحد

(1) طارق حماد، المشتقات المالية ص 155 و 156، وخالد بن ناصر المهنا، المشتقات المالية دراسة فقهية ص 46، مصادر سابقة.

(2) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 226-227، مصدر سابق.

مثال على الاختيار الانتقائي: نفترض أن سعر العملية الآجلة 45 دولار للبيع

(4) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصر، ج 2 ص. 1035، المصدر السابق.

و49 دولارا للشراء فماذا سيكون موقف صاحب الاختيار الانتقائي وموقف البائع؟ نفرض أن سعر الورقة المالية 46.5 دولارا وعليه سوف يتخذ صاحب الخيار موقف المشتري لأنه سوف يكسب 2.5 أي الفرق بين 46.5-49 بينما لو اتخذ موقف البائع لربح فقط 1.5 أي الفرق بين 46.5-45 وأضاع فرصة مالية بقيمة 1.0 دولارا وهكذا.

ومهما يكن من شيء فإن الخيارات المركبة سواء منها التقليدية أو المستحدثة لا تختلف في الواقع عن الخيارات البسيطة أو الفردية (البيع أو الشراء) إلا في بعض الجزئيات التي تتمثل في كون الخيارات المركبة يجتمع فيها أكثر من عقد على محل واحد في مقابل عوضين.

ثانيا: أنواع عقود الاختيار باعتبار تاريخ التنفيذ:

تنقسم الاختيارات بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أنواع هي⁽¹⁾:

الاختيار الأمريكي: وهو الذي يعطي لحامله الحق في شراء أو بيع عدد من الأسهم أو الأوراق المالية في أي وقت خلال الفترة التي تمتد من بداية الاتفاق إلى التاريخ المحدد لانتهائه.

ويتم التعامل به في أغلب البورصات العالمية. ويكون ثمن الاختيار فيه غالبا؛ لأنه يعطي حامله فترة زمنية تتسم بالمرونة: وفي هذا العقد يمنح حامل الاختيار الحق في تنفيذ العقد في أي وقت خلال فترة سريان العقد التي تمتد من بداية العقد إلى التاريخ المحدد لانتهائه، وغالبا ما يتم التعامل بهذا النوع من الاختيارات في البورصات العالمية المنظمة⁽²⁾، وتكون علاوة أو ثمن الاختيار أعلى، لأن هذه العقود تعطي حامل الاختيار فترة زمنية تتسم بالمرونة.

(1) كمال توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية، ص 11، مصدر سابق، ويونس البيرقدار نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية ص 7 مصدر سابق، والبرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 229، مصدر سابق.
(2) البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 228، مصدر سابق.

(3) طارق حماد المشتقات المالية، ص 45، مصدر سابق، وزاهرة يونس تنظيم عقود الاختيار، ص 90، مصدر سابق.

الأسعار الاختيار غير المغطى، أو المكشوف: وهو عقد يكون فيه محرر العقد غير مالك للأصول محل التعاقد، ولذا فإنه إذا قرر حامل الاختيار تنفيذ حقه سوف يكون المحرر مضطرا لشراء الأصل محل التعاقد.

في العقود الآجلة يتحقق الربح والخسارة في تاريخ التسليم أما المستقبلات فيتحقق الربح أو الخسارة يوميا عند ارتفاع أو انخفاض الأسعار.

رابعاً: أنواع الاختيارات من حيث المصدر:

الخيار الذي تمنحه الشركات لبعض العاملين لديها من كبار المسؤولين، حيث تمنحهم حق شراء عدد من أسهمها بسعر محدد سلفاً، (أدنى من السعر السائد غالباً) والهدف هو تشجيعهم على العمل المخلص الجاد لأن الأرباح تعود إليهم، غير أن الشخص الذي منح له هذا الحق يقوم ببيع الاختيار فقط دون الأسهم.⁽¹⁾

الاختيار الذي تبيعه الشركة لمستثمرين جدد ويسمى كذلك شهادة حق التملك، حيث يكون لهم حق شراء مجموعة من أسهمها بسعر محدد (أقل من السعر السائد) خلال مدة محددة، ثم يقوم هؤلاء، أو بعضهم ببيع هذا الحق الذي هو قابل للتداول، والشركة تصدر هذا النوع من الاختيارات لأغراض متعددة.

الاختيار الذي تصدره سلطة السوق المالية أو حق الأولوية أو الأفضلية، يعطي هذا الاختيار حامله الحق في شراء أو بيع عدد من الأسهم خلال فترة محددة، ثم يقوم ببيع هذا الحق، وكذلك الخيارات التي يصدرها السماسرة والمتعاملون في السوق التي تشكل أهم نشاطات أسواق البورصة في البيوع الآجلة في العصر الحاضر، وإذا جرى تداول هذه الخيارات في أسواق البورصة الرئيسية فإن عقودها تبقى نمطية متشابهة من جميع النواحي ما عدا السعر، حيث تحدد سلطة السوق مدة العقد ووقت انتهاء صلاحيته، وعدد الأسهم إذا كان الخيار لها⁽²⁾.

والسوق تكون ضامنة لوفاء الأطراف بتعهداتهم، أو هي تحدد جهة متخصصة،

(1) حسني عبد السميع، أحكام البورصة والتوريق والتورق، ص 202-203، مصدر سابق.

(2) حسني عبد السميع، أحكام البورصة والتوريق والتورق، ص 202-203، مصدر سابق.

خامسا: أنواع الاختيارات باعتبار محلها:

الاختيارات على العملة الأجنبية:

كما تختلف عقود الخيارات عن العمليات الآجلة في أن عقد الخيار يتيح للمشتري الاستفادة من تحركات أسعار العملة إذا كانت لصالحه وفي نفس الوقت

يؤمن المشتري نفسه ضد مخاطر تقلبات سعر العملة، أما العقد الآجل فإنه يؤمن فقط ضد مخاطر تقلبات سعر العملة إذا كانت في غير صالحه ولكنه لا يتيح الاستفادة من أي تحركات مواتية للأسعار تكون لصالحه⁽¹⁾، والنوع الآخر تصدره الشركات غير المالية التي يؤدي تعاملها في الأسواق الأجنبية إلى دخولها في أسواق الصرف الدولية، فتقوم بإصدار هذه الخيارات وبيعها للعملاء، وغالب الذين يشترونها هم صغار العملاء الذين لا يستطيعون شراء النوع الأول⁽²⁾.

الاختيارات على المؤشر: لقد بدا واضحا لدى أرباب البورصات منذ وقت طويل أن الهدف الرئيسي للمتعاملين هو تحقيق الربح عند أي تغير في مستويات الأسعار، فالأسهم والسندات وسواها ليست هدفا بحد ذاتها ولكن الهدف هو استخدامها كأدوات للمضاربات المحمومة ولتحقيق الربح من الخطر.

ولقد أظهر انتشار الخيارات أنه لا داعي ابتداء لامتلاك الأسهم أو السندات بل يكفي شراء وبيع الخيارات ولذلك يعتمد المتعاملون إلى تصفية عقد الخيار نقديا، فيدفع مصدر الخيار إلى المشتري الفرق بين السعر الجاري والسعر المتضمن في الخيار بدون الحاجة إلى بيع وشراء الأسهم ذاتها أو السندات ولقد أدى هذا إلى تطور جديد حيث ظهرت أنواع من الخيارات لا تتضمن ورقة مالية بعينها (أي سهما أو سند شركة محددة)، ولكنها تتضمن مؤشرات فقط فمثلا إذا كان المؤشر $100 \times$ يقيس التغير في سعر مائة شركة تتداول أسهمها في بورصة معينة.

فعندما يصدر الخيار على المؤشر المذكور فإنه يتضمن تلك الأسهم المائة (بدلا من سهم شركة واحدة)، ولكن لا يحتاج المتعاملون فيه إلى قبض أو تسليم أي شيء بل يكفي تصفية العقد نقديا عند انتهاء مدته معتمدين على اتجاه المؤشر، فإذا ارتفع ربح من قامر على ارتفاعه خسر من قامر على الانخفاض، وهكذا.

(1) سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية مخاطر السوق المالية، ص 202-203 مصدر

سابق

(2) نفس المرجع السابق. نفس الصفحة.

خيارات التعامل في الذهب: وقد أصبحت الخيارات على المعادن النفيسة أو الثمينة تصنف في أسواق المال على أنها خيارات سلعية كتلك التي تتم بالنسبة للنفط والبن والقمح وغيرها منذ عام 1971م بعد أن فكت أمريكا الارتباط بين الدولار والذهب وأصبح للذهب وظائف جديدة لم تكن له من قبل إذ أصبح أيضا سلعة استثمارية معترف بها في أسواق المال والاستثمار.

وتعتبر الخيارات إحدى الوسائل والأدوات الفنية التي يتعامل بها في الذهب ومن خلال مؤسسات كبرى متخصصة في التعامل بالذهب بالخيارات بنوعيتها خيارات الشراء وخيارات البيع.

يتم تنفيذ الخيارات بثلاثة طرق هي⁽¹⁾:

علما أن هذه التسمية لا ترتبط بالبلد الذي يتم التعامل فيه بهذه العقود أي أن هناك خيارات أوروبية يتعامل بها في أمريكا وإذا كان عقد الخيار نص على أنه قد أنشأ

بموجب الأسلوب الأمريكي، فهذا يعني بأن مشتري حق الخيار له الخيار في ممارسة تنفيذ الحق في أي وقت شاء خلال سريان الحق (خلال مدة استحقاقه) وهذه الميزة لهذا الخيار تؤدي إلى زيادة العلاوة المدفوعة من قبل مشتري الحق بموجب الخيار الأمريكي نسبة إلى الخيار الأوروبي.

2- عقد الخيار الأوروبي: وهو يشبه عقد الخيار الأمريكي ما عدا موعد التنفيذ فإنه غير مسموح به إلا في التاريخ المحدد سلفاً، مما يعني استطاعة مشتري حق الخيار أن يمارس حقه في التنفيذ فقط في اليوم الأخير من استحقاق العقد، ولا يعني هذا الخيار بأنه مستعمل في أوروبا فقط فهو يمكن استعماله في أي بورصة مالية. نستنتج مما تقدم بأن الخيار الأمريكي يمكن ممارسته في أي وقت قبل موعد تنفيذ الاختيار، أما الخيار الأوروبي فيمكن ممارسته فقط في تاريخ التنفيذ.

3- طريقة برمودا: من خلال هذه الطريقة يتم وضع عدة محطات محددة يمكن فيها تنفيذ الخيار، ومن الملاحظ أن هذه الطريقة تجمع بين الطريقتين السابقتين. والسمة الأساسية التي تتمتع بها عقود الخيار المتداولة في السوق النظامية هي أنها نمطية، ففيما يتعلق بحجم الخيار مثلاً، فإن عقد الخيار للأسهم الشراء (البيع) المعياري يعطي المشتري الحق في شراء (بيع) 100 سهم من أسهم شركة معينة بسعر ممارسة محدد، فمن يرغب في شراء 400 سهم فما عليه في هذه الحالة إلا أن يشتري أربعة عقود أما فيما يتعلق بالخيار على العملات، فيختلف حجم العقد باختلاف العملة محل العقد، مثلاً قيمة العقد الواحد على اليورو يساوي 125000 يورو⁽¹⁾

سابعاً: أنواع الخيارات من حيث طبيعة العقد: تتنوع الاختيارات إلى أنواع رئيسية ثلاثة هي: اختيار الشراء واختيار البيع والاختيار المزدوج وبعض الباحثين يضيف اختيارات أخرى لكنها مندرجة في هذه الثلاثة⁽²⁾

عقد خيار الشراء أو الطلب أو النداء: هو خيار يصدره المتعاملون في السوق

(1) موقع بورصة مصر اليوم بتاريخ 21 أبريل 2010.

(2) محمد مظهر إدارات الاستثمارات، ص 281-282، مصدر سابق

يمارس حقه ويشتري الأسهم ويدفع السعر المحدد (سعر الممارسة).

يبيع اختيار الشراء بالسعر السوقي ويغير وضعيته بإلغائها.

يحافظ على حقه دون ممارسة إلى أن ينعدم حق الاختيار.

وعند ممارسة المشتري لحقه في الاختيار يتم تبادلان بين البائع والمشتري التبادل الأول يتم عند إبرام العقد وبموجبه يعطي المشتري للبائع قيمة الاختيار، ويسلم البائع مقابل هذه القيمة وثيقة خيار الشراء.

التبادل الثاني يتم عند ممارسة المشتري حقه فيسلم اختيار الشراء أو الاستدعاء للبائع ويتسلم الأسهم مقابل السعر المتفق عليه أي سعر الممارسة، ففي حالة ارتفاع سعر السهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد يمارس حقه ويشتري الأسهم بالسعر المحدد ويحقق أرباحاً، وعند انخفاض سعر الأسهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد سوف لا يمارس حقه في الشراء وبذلك تكون خسارته ثمن شراء الاختيار بالقيمة التي قدمها عند إبرام العقد ولتوضيح العملية نفترض أن السعر الحالي للسهم يساوي 40 ألف أوقية في 1 ديسمبر 2015 وأن سعر اختيار الاستدعاء في ذلك التاريخ يساوي 4 آلاف أوقية بينما يكون تاريخ الاستحقاق 1 يوليو 2016م وسعر الممارسة 50 ألف أوقية.

فإذا ارتفع السعر السوقي للسهم عند تاريخ الاستحقاق إلى مستوى أعلى من سعر الخيار 50 ألف أوقية، فحامل اختيار الاستدعاء يمارس حقه.

وإذا كان سعر السهم أقل من خمسين ألف أوقية عند فترة الاستحقاق فحامل الاختيار لن يمارس حقه، وبهذا يمكن لنا أن نتعرف على قيمة اختيار الاستدعاء ومقدار الربح أو الخسارة الناتجة من شرائه عند تاريخ الاستحقاق وذلك حسب سعر الأسهم في ذلك التاريخ.

كما يتضح لنا في الجدول الآتي بـ: آلاف أوقية

سعر التنفيذ العقدي	السعر السوقي	علاوة الاختيار	الربح	الخسارة
40	30	4		4
40	40	4		4
40	50	4	6	
40	60	4	16	
40	70	4	26	
40	80	4	36	
40	90	4	46	

ويتضح لنا من خلال هذا الجدول أن الربح عند تاريخ الاستحقاق يساوي صفراً إذا كان سعر السهم أقل من خمسين ألف أوقية لا بل يحقق التعادل عند 44 ويبدأ الربح، وكلما ارتفع سعر السهم عن 44 ألف كلما كانت قيمة الربح إيجابية.

تستخدم عقود خيار الشراء أساساً للتأمين والتحوط من المخاطر⁽¹⁾

خيار البيع أو الدفع: يعطي هذا الخيار حامله الحق في بيع (وليس الالتزام بالبيع) عدد معين من الأسهم أو الأوراق المالية بسعر محدد خلال فترة محددة، فإذا مارس المشتري الخيار أضحى على الطرف الآخر أن يقبل تلك الأسهم (أو الأوراق الأخرى) عند السعر المتفق عليه.

فعندما يشتري عمرو وثيقة خيار بيع أو دفع يكون من حقه أن يبيع عدد الأسهم

(1) سمير رضوان المشتقات، ودورها في إدارة المخاطر، ص 156-157 ط دار النشر للجامعات

ولمشتري حق اختيار البيع عدة بدائل يمكن اتخاذها حتى ميعاد تاريخ الاستحقاق.

يمارس حقه ويبيع الأسهم ويتحصل على السعر المحدد في العقد وهو سعر الممارسة.

يبيع اختيار البيع بالسعر السوقى ويلغى وضعيته.

يحافظ على حقه دون ممارسة إلى أن ينعدم حق الاختيار.

وعند ممارسة المشتري لحقه في الاختيار هنالك تبادلان بين البائع والمشتري.

التبادل الأول يتم عند إبرام العقد وبموجبه يسلم المشتري للبائع سعر اختيار البيع ويتسلم مقابل ذلك السعر، وثيقة عقد الاختيار المتفق عليه.

التبادل الثاني يتم عند ممارسة المشتري حقه فيسلم اختيار البيع لبائعه ويسلم الأسهم المتفق عليها مقابل سعر الممارسة.

واختيار البيع عكس اختيار الشراء ففي حالة انخفاض سعر السهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد يمارس حقه ويبيع الأسهم بالسعر المحدد في العقد أما في حالة ارتفاع سعر السهم عن سعر الممارسة فإن حامل العقد لا يمارس حقه في البيع وتكون خسارته عبارة عن سعر شراء اختيار البيع، القيمة التي قدمها عند إبرام العقد.

(1) سمير رضوان، المشتقات ودورها في إدارة المخاطر، ص 166، مصدر سابق.

ولتوضيح العملية، نفترض أن السعر الحالي للسهم العادي يساوي 40 ألف أوقية في فاتح دجمبر 2015 وأن سعر وثيقة اختيار البيع للسهم العادي يساوي 12 أوقية ويكون تاريخ الاستحقاق 1 يوليو 2016 وسعر الممارسة خمسين ألف أوقية. فكلما انخفض سعر السهم عن خمسين ألف أوقية (سعر التنفيذ) عند تاريخ الاستحقاق، يمارس حامل اختيار البيع حقه، أما إذا ارتفع السعر السوقي للسهم إلى مستوى أعلى من خمسين أوقية فحامل اختيار البيع سوف لن يمارس حقه. وبهذا يمكن لنا أن نتعرف على قيمة اختيار البيع ومقدار الربح أو الخسارة الناتجة من شراء الاختيار عند تاريخ الاستحقاق وذلك حسب سعر السهم في ذلك التاريخ كما يتضح في الجدول الآتي. ب: آلاف الأوقية:

سعر السهم السوقي	سعر التنفيذ العقدي	علاوة الاختيار	الربح	الخسارة
10	50	12	28	
20	50	12	18	
30	50	12	8	
40	50	12		12
50	50	12		12
60	50	12		12
70	50	12		12

وكما استنتجنا قيمة الربح أو الخسارة الناتجة من جراء عملية شراء اختيار البيع عند تاريخ الاستحقاق حسب سعر السهم في ذلك التاريخ، يمكن لنا أن نستنتج كذلك قيمة الربح أو الخسارة الناتجة عن عملية بيع اختيار البيع.

فكل ربح محقق للمشتري يعتبر خسارة بالنسبة للبائع وكذلك الأمر بالنسبة للخسارة المحققة من طرف المشتري، فهي تعتبر ربحا بالنسبة لبائع اختيار البيع. وهنا نلاحظ أن الخسارة القصوى الممكن تحقيقها من طرف مشتري اختيار البيع تساوي العلاوة التي دفعها عند إبرام العقد (12 أوقية)، أما مقدار الربح فهو

أما بائع اختيار البيع الذي يترقب ارتفاعاً في سعر السهم فمقدار الربح الذي يمكن التحصل عليه طفيف أقصاه العلاوة التي تسلمها عند إبرام العقد، أما عند انخفاض سعر السهم فالخسارة القصوى تساوي الفارق بين سعر الممارسة والعلاوة التي تسلمها عند إبرام العقد

عند اختيار هذه الطريقة يشتري المضارب اختيارات استدعاء واختيارات بيع في نفس الوقت أو يبيع اختيارات استدعاء واختيارات بيع في نفس الوقت وعلى نفس السهم. وهذا المزيج هو ما يعرف بالاختيار المركب وهو عبارة عن خليط من اختيار استدعاء واختيار بيع في نفس الوقت وعلى نفس السهم، وقد يكون سعر ممارسة اختيار الاستدعاء واختيار البيع سواء وقد لا يكون كذلك⁽¹⁾.

وغالبا ما يشتري هذا النوع المستثمر الذي يتوقع تحرك أسعار الأسهم ولكن لا يعرف في أي اتجاه ستكون إلى انخفاض أم إلى ارتفاع وتسمى الاستراتيجية الني اتخذها اختبارا مريبا⁽²⁾.

وبيع هذا النوع المستثمر الذي يتوقع أن يكون سعر الأسهم ثابتا وقريبا من سعر الممارسة وتسمى الاستراتيجية التي اتخذها أعلى اختيار مركب.

فإذا افترضنا أن سعر الممارسة يساوي 50 ألف أوقية وتاريخ الاستحقاق يكون في يوليو 2016م وسعر اختيار الشراء الحالي يساوي 4 آلاف أوقية وسعر اختيار البيع يساوي 12 ألف أوقية تكون وضعية صاحب الاختيار المركب كالآتي:

(1) محفوظ جبار، أسواق رؤوس الأموال الهياكل والأدوات الاستراتيجية، ج1 ص 767، ط دار الهدى 2011م.

(2) سمير رضوان، المشتقات ودورها في إدارة المخاطر، ص 168، مصدر سابق

سعر الممارسة	سعر السهم	مردود شراء اختيار الشراء	مردود شراء اختيار البيع	مردود الاختيار المركب
50	20	-4	+18	+14
50	30	-4	+8	+4
50	40	-4	-2	-6
50	50	-4	-12	-16
50	60	+6	-12	-6
50	70	+16	-12	+4
50	80	+36	-12	+24
50	90	+46	-12	+34

مما سبق في اختيار الشراء واختيار البيع يتضح ما يلي:

أن العلاقة بين القيمة السوقية للسهم والقيمة الذاتية للاختيار علاقة طردية في حالة اختيار الشراء وعكسية في حالة اختيار البيع.

فلو أن سعر التنفيذ (40) دولارًا وسعر السهم في السوق في تاريخ التنفيذ (45) دولارًا فستكون القيمة الذاتية لاختيار الشراء من وجهة نظر المشتري (5) دولارات وترتفع كلما ارتفعت القيمة السوقية للسهم.

أما في حالة اختيار البيع - الذي عادة ما يشتري خيارا للبيع توقعًا لانخفاض القيمة السوقية للسهم محل الاختيار - فإنه لو كان سعر التنفيذ (40) دولارًا وسعر السهم في السوق في تاريخ التنفيذ (35) دولارًا فإن القيمة الذاتية للاختيار من وجهة نظر المشتري تصبح (5) دولارات وتزداد كلما انخفضت القيمة السوقية للسهم⁽¹⁾.

أنه عند احتساب الأرباح والخسائر في أسواق الخيارات لا يجري عادة طلب الأسهم أو تسليمها بموجب سعر التنفيذ المحدد وإنما تتحقق الأرباح والخسائر

(1) منير هندي، كتاب الأسواق الحاضرة والمستقبلية، ص 197، ط منشأة المعارف 1998.

نتيجة مباشرة لتحرك سعر الحق صعودًا أو هبوطًا استجابة لتحرك سعر السهم مثلاً وهو ما ينطبق على بقية الأصول وأن التنفيذ العملي لحق الخيار بالشراء أو البيع أمر نادر في أسواق الخيار 2٪ تقريباً.

أن التعامل في سوق الاختيار لا يقتصر على البيع المباشر والشراء المباشر لاختيار يتضمن عدداً من أسهم إحدى المنشآت بل هناك اختيار المؤشرات أو مؤشرات الأسهم والتعامل على أساس المراجعة وخيار العملات الأجنبية وخيار أسعار الفائدة وخيارات التعامل بالذهب والمعادن الثمينة ولكل من هذه الخيارات خصوصية فضلاً عن الأحكام المشتركة بينها وهكذا يمكن القول عملياً بأن استخدام الخيارات بمختلف أشكالها يكاد يغطي حالياً جميع مجالات النشاط المالي.

عقود الخيارات المستحدثة مع تعقد احتياجات المستثمرين أضحت عقود الاختيارات النمطية غير كافية لتلبية هذه الاحتياجات فظهرت الحاجة إلى استحداث أدوات و عقود اختيارات جديدة ذات منافع أوسع وقادرة على مساهمة تطور حاجات العملاء، فظهرت عقود اختيارات مستحدثة أكثر تعقيداً من حيث احتساب العملات التي يدفعها المستثمرون اذ تعتمد قيمة العقد على العديد من النماذج المعقدة وأهمها:

عقود الاختيارات الآجلة، عقود الاختيارات المركبة، عقود الاختيارات التفاضلية، عقود الاختيارات التبادلية، عقود الاختيارات الحدودية، عقود الاختيارات الثنائية، عقود الاختيارات بأثر رجعي، عقود الاختيارات متوسط الأسعار⁽¹⁾.

وسنحاول بإيجاز الحديث عن هذه العقود المستحدثة كما يلي:

1 - عقود الاختيارات الآجلة تتميز عقود الاختيارات الآجلة بدفع سعرها لحظة إبرام العقد، على أن يؤجل بدء سريان التعاقد إلى تاريخ محدد في المستقبل وليس

(1) النشرة الاقتصادية بنك الإسكندرية، الأدوات المالية المستحدثة في سوق المشتقات، المجلد 34

وقت التعاقد، بحيث يكون هذا السعر هو نفسه سعر التنفيذ لحظة سريان التعاقد في المستقبل، وهو ما يعنى غالباً أن يكون العقد صفرياً أي يتساوى سعر التنفيذ مع السعر السوقي المتوقع لحظة سريان العقد⁽¹⁾.

2- عقود الاختيار المركبة، يقصد به إبرام عقدي اختيار على أصل واحد، يتم تنفيذها على التوالي، فبعد أن يتم تنفيذ العقد الأول يبدأ سريان العقد الثاني، وتضم عقود الاختيارات الأوروبية المركبة أربعة أنواع هي:

* عقد اختيار شراء على عقد اختيار شراء

* عقد اختيار شراء على عقد اختيار بيع

* عقد اختيار بيع على عقد اختيار بيع

* عقد اختيار بيع على عقد اختيار شراء.

ويحق لمالك عقد الاختيار المركب أن يقرر خلال الفترة من إبرام العقد وحتى تاريخ

التنفيذ أن يتراجع عن تنفيذ العقد، ولما كان ذلك عقد اختيار مركب أوروبي فلا يحق

لمالك العقد تنفيذه إلا في تاريخ انتهاء العقد ويجب ألا يحصل لبس بين عقد الخيار المركب النمطي التقليدي الذي شرحناه والذي هو عقد يجمع بين اختياري البيع والشراء، وبمقتضاه يصبح لحامله الحق في أن يكون بائعاً، أو مشترياً للأصل المالي محل الاختيار بحسب ما تقتضيه مصلحته. وبين عقد الخيار المركب المستحدث هذا⁽²⁾.

3 - عقود الاختيارات التفاضلية يمنح عقد الاختيار التفاضلي لحائزه الحق في

(1) ميشم الحسناوي والعامري، الأساس النظري لعقود خيارات مستقبلات السلع، ص من 1-10، المجلة العراقية للعلوم الإدارية عدد 24 مصدر سابق.

(2) علاء الدين زعتري، مقال بعنوان التكيف الشرعي للمستقبلات والخيارات، في موقعه بتاريخ 19

(2) إبراهيم أحمد أونور، عقود الخيارات وإدارة المخاطر في أسواق السلع، ص5، بحث منشور على الموقع أنور الكويت.

وتوجد عدة أنواع منها:

أو - دفع القيمة نقدا - أو عدم دفعها وفيه إما أن يتم دفع قيمة نقدية ثابتة إذا كان السعر السوقي للأصل المحدد أعلى من سعر التنفيذ المحدد في العقد، أو لا يتم دفع شيء إذا كان السعر أقل.

أو - دفع القيمة عينياً - أو عدم دفعها: ولا يختلف عن عقد اختيار دفع القيمة نقدا - أو عدم دفعها، غير أنه يستبدل النقود بالأصل المحدد في العقد فإذا كانت القيمة النهائية للأصل تزيد عن سعر التنفيذ يتسلم مالك عقد الشراء الأصول المحددة في العقد أما إذا كان سعر السوق أقل من سعر التنفيذ تنتهي صلاحية العقد بدون أي قيمة.

أما في حالة عقد اختيار البيع على أساس دفع القيمة عينياً - أو عدم دفعها إذا كان سعر الأصل السوقي أقل من سعر التنفيذ - يحق لمالك العقد استلام الأصول، أما إذا كان السعر السوقي أعلى من سعر التنفيذ تنتهي صلاحية عقد اختيار البيع⁽¹⁾

6 - عقود الاختيارات بأثر رجعي تعتمد عقود الاختيارات النمطية على سعر الأصل المحدد السوقي لحظة تنفيذ العقد وليس في أي وقت خلال فترة سريان العقد (وذلك بالنسبة للعقود الأوروبية) بحيث أنه لا يسمح بتنفيذ العقد قبل ذلك التاريخ أما في حالة عقود الاختيارات بأثر رجعي فإن سعر التنفيذ، وقيمة عقد الاختيار يعتمدان على سعر الأصل المحدد في العقد في أي لحظة منذ إبرام التعاقد وحتى تاريخ التنفيذ وليس فقط في تاريخ التنفيذ.

وبالنسبة لعقد اختيار بيع بأثر رجعي، يعد سعر التنفيذ هو أعلى سعر سبق أن وصل إليه الأصل في السوق في أي لحظة خلال عمر العقد، أما بالنسبة لعقد اختيار الشراء بأثر رجعي فإن سعر التنفيذ هو أدنى سعر سبق أن بلغه الأصل في السوق خلال عمر العقد لذلك يقال أن عقود الاختيارات بأثر رجعي تتيح لصاحبها " أن

(1) علاء الدين زعتري، مقال بعنوان التكيف الشرعي للمستقبلات والخيارات، في موقعه بتاريخ 19

توليفات من العائد⁽¹⁾:

توسع حقوق الشراء والبيع الآجل من الفرص المتاحة أمام المستثمرين، فتوفر توليفات من العائد.. وتحسن من خصائص المخاطرة والعائد لمحفظة أوراق مالية معينة، على سبيل المثال: يمكن لمستثمر ما أن يبيع الأسهم على المكشوف ويشتري حق شراء آجل فيقلل بذلك من مخاطرة البيع على المكشوف على مدى عمر عقد خيار الشراء الآجل⁽²⁾.

ضرورة للتعامل في أسواق المال:

عقود الاختيار ضرورية للتعامل في أسواق المال والعملات، وذلك لتناسبها مع احتياجات وسياسات المتعاملين فيها⁽³⁾، نظرا لما تتميز به من تنوع وكثرة الخيارات المتاحة أمام المتعامل، بحيث يملك القدرة على التفكير والاختيار بناء على ما يحقق مصلحته، سواء في كسب أرباح رأسمالية، أو الاحتياط والاحتماء من مخاطر يتوقعها.

رافعة مالية مناسبة:

توفر عقود الاختيارات للمضارب رافعة مالية كبيرة بحيث يستطيع الحصول على حق شراء موجودات مالية، وتحقيق أرباح ومكاسب مالية كبيرة، وكل ذلك بمبالغ صغيرة نسبيا، خاصة بالمقارنة مع معاملات الأسهم التي تسدد قيمتها كاملة⁽⁴⁾.

لا يتطلب الدخول في عقود الاختيار مبالغ كبيرة: ولا وجود لها مش مبدئي، ولا

(1) يعني هذا المصطلح أن الخيارات توفر توليفات من العائدات لأن بإمكان المستثمر أن يبيع على المكشوف ويشتري عقد شراء آجل يحتاط به ضد مخاطر البيع على المكشوف.

(2) طارق عبد العال حماد، المشتقات المالية ص 55-56، مصدر سابق.

(3) زاهرة يونس، تنظيم عقود الاختيار في الأوراق المالية، ص 85 مصدر سابق.

(4) طارق عبد العال حماد، ص 56، مصدر سابق، وزاهرة يونس، تنظيم عقود الاختيار في الأوراق المالية، ص 86، مصدر سابق.

اكتساب الوقت اللازم:

الخيارات كأداة للتحوط ضد المخاطر:

(1) مهيدات محمود فهد، الآثار الاقتصادية لعقود الخيارات بين المنظور التقليدي والمنظور

متوسطة أو طويلة الأجل بأسعار فائدة ثابتة، في الوقت الذي تتغير فيه أسعار الفائدة على الودائع، يمكنه أن يتحوط ضد مخاطر ارتفاع أسعار الفائدة على الودائع إلى مستوى قد يفوق سعر الفائدة على القروض، ويتم ذلك من خلال اللجوء إلى المقايضات لأسعار الفائدة الثابتة بسعر فائدة متغير.

فالخيارات تمثل تأمينا ضد جزء من مخاطر المضاربات بالنسبة لمشتريها في الوقت الذي تمثل فيه مصدر عائد مالي لبائعها فمشتري خيار الطلب يحصل على فرصة تحقيق الربح عند ارتفاع أسعار الأسهم ولكنه لا يتحمل خسارة (سوى ما دفع سعرا للخيار) في حالة انخفاضها، والمشتري لخيار الدفع يحمي نفسه من الخسارة المتوقعة عند انخفاض الأسعار ويحتفظ بفرصة تحقيق ربح لو أنها ارتفعت، ويدفع مقابل ذلك قيمة الخيار، وتسمح الخيارات في نظر المتعاملين بها باستخدام أكثر كفاءة للموارد المالية إذ يستطيع من يمتلك أوقية مثلا أن يتصرف في أسواق البورصة وكأنه يمتلك أكثر من ذلك بكثير، إذ يشتري الخيار بدلا من السهم ذاته فيستفيد من ارتفاع أو انخفاض الأسعار بمقدار ربما يزيد على من يمتلك تلك الأسهم، كل ذلك بدون الحاجة إلى شراء الأسهم ذاتها..

وتعد عملية إصدار الخيارات مصدرا للدخل لكل مالك لمحفظة استثمارية، حيث يصدر الخيارات اعتمادا على ما فيها من أسهم وسندات.

مثال: السعر الجاري لسهم شركة "النجاح" هو 50 000 أوقية، يملك زيد منها 100 سهم، وقرر أن يكتب مقابلها شهادة خيار يبيعها بسعر 4 000 أوقية للسهم (هذا السعر يعتمد على أحوال العرض والطلب في السوق) حصل مقابل ذلك على 400 000 أوقية، فإذا انخفض سعر السهم عن 50 000 أوقية فإن زيدا لن يتحمل تلك الخسارة (إلى حد 4 000 أوقية) وإذا ارتفع سعر السهم فسوف يمارس مشتري الخيار حقه فيحصل على الأسهم، فكأن زيدا قد باعها بـ 54 000 أوقية للسهم فهو قد تنازل عن الزيادة في سعر السهم مقابل حصوله على قيمة الخيار فضمن لنفسه الحصول على 54 000 أوقية لكل سهم، بينما سيحصل مشتري الخيار على مبلغ

بالإضافة إلى ذلك فإن الخيارات تتضمن عادة فقرة تتيح للطرف الملتزم التحلل من التزاماته والتملص منها عند حدوث كارثة من شأنها أن تهدد الأسواق أو أزمة مالية استنادا إلى ما يعرف بأثر القوة القاهرة يقول الفريد شانهيرز "التحوط قد يتبخر في حالة الاضطراب الحاد للسوق". (1)

بعد أن ذكرنا طبيعة عقود الخيارات وكيفية انعقادها فإنه من المناسب التعرض ولو بشكل موجز لإبراز وجهات نظر القانونيين والاقتصاديين حولها.

الخيارات والقيمة المضافة لو كانت الخيارات تسير جنبا إلى جنب مع النشاط الحقيقي المنشئ للثروة لأمكن الركون إلى صحة القول القائل أن الحصيلة النهائية للخيارات تبقى دائما إيجابية نظرا لإسهامها في رفع الإنتاجية ومن ثم الرخاء الاقتصادي، لكن واقع الأمر خلاف ذلك وبعيد منه أيضا، ذلك أن حجم هذه العقود تضاعف أكثر من ثلاث مرات خلال السنوات القليلة الماضية ونما نموا غير مشهود في أي قطاع من قطاعات الاقتصاد الحقيقي، ويترسخ لدينا هذا المفهوم أكثر إذا علمنا أن المشتقات التي تمثل الخيارات إحدى ألمع صورها عندما كان حجم الناتج الإجمالي الدولي 29,99 تريليون دولار سنة 1999، بلغ حجم المشتقات المتداولة في السوق العالمي 88,2 تريليون دولار (2)، كما ارتفع حجم التعامل بها من 100 تريليون دولار إلى 230 تريليون دولار في سنة 2005. (3)

وذلك ما ينبىء بأن الجانب الصفري كما يقول البعض أصبح يفوق كثيرا الجانب الإيجابي المرتبط بالنشاط الحقيقي، وعليه فإن المحصلة النهائية لن تكون إيجابية على كل تقدير، وما ذلك إلا لطبيعة هذه العقود التي تفصل بين تبادل المخاطر وبين

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص55، مصدر سابق.

(2) طارق الله خان، وحبيب أحمد، إدارة المخاطر - تحليل قضايا الصناعة المالية الإسلامية - ص58، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات، جدة 2003..

(3) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص43 مصدر سابق، و طارق الله خان إدارة المخاطر ص58 مصدر سابق.

ولما كان تبادل المخاطر غير مقيد بكثير من الضوابط التي تحكم النشاط الحقيقي، فإنه سيكون من الطبيعي أن يأتي نموه مضاعفا لنمو الثروة -وهذا هو عين الواقع كما أسلفنا- مما يترتب عليه انتقال رؤوس الأموال من المجال الحقيقي المنتج إلى المجازفات الصفرية، وبالتالي فصل المخاطر عن الأصول وتسويقها كمنتج وسلعة مستقلة بذاته، لكن هذه السلعة كما يقول السويلم "ليست من الطيبات التي يرغب في الحصول عليها بل هي سلعة ضارة أشبه ما تكون بالنفايات السامة"⁽¹⁾.

يثور جدل واسع قديما وحديثا في أوساط المال حول الخيارات من الناحية القانونية والاقتصادية:

وهذا ما جعل كثيرا من المحاكم الأمريكية تقضي ببطلان هذه العقود بل وتهاجمها بشدة، فعلى سبيل المثال تقول إحدى المحاكم: "نحن نرى بوضوح أن التعامل في المستقبلات والخيارات كما تسمى عادة والتي تتم تسويتها على أساس سعر السوق هو تعامل باطل في نظر القانون العام حيث أنه ضمن أسباب عامة يتعارض مع السياسة العامة، إن هذا التعامل جريمة بحق الدولة -جريمة بحق الرفاه الاجتماعي، جريمة بحق الدين والأخلاق، ثم جريمة بحق كل المعاملات التجارية

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 45 المصدر السابق.

والاستثمارية المشروعة... وبسبب تأثيرها انقلبت قوانين العرض والطلب وأصبحت السوق تخضع لحجم الأموال التي يتحكم فيها المجازفون" على هذا النحو ظل الاتجاه العام خلال النصف الأول من القرن 19 رغم أن بعض المحاكم تلك الآونة لم تكن تتبنى ذلك الاتجاه وتلك النظرة. ثم إن بعض المحاكم لجأت إلى ما عرف حينها بـ "اختبار النيات" كأساس لتحديد مشروعية هذه العقود من عدمها، وذلك بالنظر في الصفة وما إذا كان الطرفان يقصدان التسليم فيصبح العقد نافذاً أو مجرد المراهنة على السعر ومن ثم التسوية على فوارقه فيصبح باطلاً⁽¹⁾.

وقد كانت هناك محاولات لحض الكونكرس الأمريكي على إصدار تشريع يمنع المشتقات بصفة عامة كان من الطبيعي أن تحظى بدعم المزارعين في معظم الأحيان بوصفهم أكثر الفئات تضرراً، ففي سنة 1890 علق أحد أعضاء الكونكرس على المشتقات بقوله: "هؤلاء الذين يتعاملون في الخيارات أو المستقبلات والتي لا تعدو أن تكون قماراً مهما سميت بأسماء أقل استفزازاً لا يضيفون شيئاً على العرض ولا يشجعون الطلب على الاستهلاك كما أنهم لا يحققون أي غرض نافع بل على العكس يجازفون على المنتجات وهمية، فالقمح الذي يتاجرون فيه يسمى "قمح الريح"، ولا غرو فهو غير مرئي وغير محسوس ولا يلتمس أثره إلا في الآثار المدمرة التي يلحقها بالقطاع الزراعي في هذه البلاد"⁽²⁾.

وفي أواخر القرن الماضي يصف رئيس المصارف في الكونكرس "هنري جوائز لز" في سنة 1933 المشتقات بقوله: "يمكن أن تطلق عليها ما شئت لكنها في كتابي تسمى قماراً"⁽³⁾.

ورغم استجابة بعض الولايات لتلك النداءات بمنعها التعامل بالمشتقات خلال

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 36، المصدر السابق.

(2) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 36، المصدر السابق.

(3) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 37، المصدر السابق.

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 37، المصدر السابق.

الموجودات الأجنبية، وذلك من خلال قيام المستثمر في العملات الأجنبية ببيع بعض حقوق ممارسة الشراء لجزء من موجوداته الأجنبية.

فإذا ارتفعت أسعار العملات الأجنبية فإن الجزء الآخر المتبقي عنده من موجوداته سترتفع قيمته، في حين أن مشتري الحقوق سيمارسون حقوقهم في الشراء للجزء المبيع.

أما إذا انخفضت أسعار العملات، فإن قيمة كامل المحفظة ستخفض، ولكن العلاوات التي حصل عليها المستثمر لقاء بيع حقوق ممارسة الشراء ستعوض بعض هذه الخسارة.

أما إذا بقيت أسعار العملات كما هي، فلا شك في أن هذه العلاوات ستزيد من قيمة المردود العام للمحفظة.

وهكذا فإن عقود الخيارات - في جميع حالات تغير أسعار العملات الأجنبية ارتفاعاً أو انخفاضاً وحتى حالة ثبات أسعارها - ومحررها يحافظ بشكل كبير على قيمة موجوداته من العملات الأجنبية، وهذه تعتبر ميزة اقتصادية بالنسبة لهم، إذ تحافظ على قيمة موجوداتهم من العملات الأجنبية. (1)

2 - حماية مدفوعات الصادرات والمستوردات: يمكن للمصدر الذي يتوقع استلام مبلغ معين من عملة معينة في وقت مستقبلي معين، أن يحمي نفسه ضد تقلبات أسعار هذه العملة بعقود الخيارات، وذلك من خلال قيامه بشراء العدد اللازم من عقود حق ممارسة البيع، الذي يملك به حق بيع العملة المعينة بتاريخ استحقاق العقد، وعلى السعر المتفق عليه إذا وجد ذلك في صالحه.

أما إذا ارتفعت أسعار العملة المنوي بيعها، فإنه يقوم ببيعها في السوق وفق الأسعار المرتفعة السائدة فيه، وبهذا يكون قد حمى نفسه من خطر تقلبات أسعار العملات التي سيقبضها مستقبلاً ثمناً لصادراته، وكذلك الحال بالنسبة للمستورد

(1) عوض مروان، العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل بين النظرية والتطبيق، ص 147-148، ط معهد الدراسات المصرفية عمان.

المالية تعطيهم هذه الفرصة؛ وذلك من خلال شراء عقود الخيارات، كونه لا يدفع من قيمة الصفقة إلا ثمن الخيار، وبها يكسب وقتا كافيا؛ لكي يتخذ القرار المناسب بتنفيذ صفقته بالفعل.

انخفاض نسبة المخاطر في الأسواق المالية: يكتنف الاستثمار في أسواق المال مخاطر تجارية، نتيجة تقلبات الأسعار وتأثر مزاج المستثمرين الآخرين بما يحدث في عالم السياسة والاقتصاد، ونظرا إلى أن قرارات الاستثمار في أسواق المال معتمدة اعتمادا شبه كلي على التوقعات حول المستقبل، فلا بد أن يؤدي أي حدث يعتقد أنه سيؤثر على الوضع الاقتصادي إلى التأثير على اتجاهات السوق، ومن أجل ذلك يحتاج المستثمرون إلى طريقة تشبه صيغة التأمين تقلل من نسبة المخاطر، نتيجة عدم تحقق توقعاتهم التي بنوا عليها قرارات استثماراتهم، والخيارات -حسب رأيهم- تنهض بهذه الوظيفة في الأسواق المالية⁽¹⁾.

وفي مقابل تلك النظرة نجد نظرة أخرى ينتقد أصحابها المشتقات المالية بصفة عامة والاختيارات كإحدى أبرز صورها، إذ وقف عدد من أبرز الاقتصاديين موقف المشكك في أثر المشتقات أو المجازفات كما يقولون دائما على الأداء الاقتصادي وفي مقدمة هؤلاء- يقول السويلم- نجد كير الذي كتب ينتقد المشتقات ومن يتعاطونها "قد لا يكون للمجازفين ضرر إذا كانوا مجرد فقاعة على تيار النشاط الاقتصادي، لكن الوضع يختلف إذا أصبح النشاط الاقتصادي هو نفسه مجرد فقاعة على دوامة المجازفات المالية عندما يصبح بناء رأس المال في البلاد نتيجة جانبية لعمل الكازينو فإن العملية حرة بالإخفاق"⁽²⁾.

-
- (1) محمد علي القرني الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ص 20 عدد 6، م 1990 م.
 (2) السويلم سامي، مقال حول أسلحة الدمار المالي الشامل، منشور على الموقع onislam بتاريخ 14 10 2010 وهو مقتبس من كتابه التحوط في التمويل الإسلامي، ص 38 مصدر سابق، ويراجع كذلك صالح صالح و عبد الحليم غربي في بحث كفاءة صيغ وأساليب التمويل الإسلامي في احتواء الأزمات والتقلبات الدورية، ورقة مقدمة للمؤتمر العلمي الدولي حول الأزمة المالية الدولية، إعداد جامعة سطيف الجزائر ص 5 أكتوبر 2009 م.

وقد كان جان كلود تريشييه رئيس البنك الدولي محقا عندما أشار إلى أن الفقاعة يبدو أنها ستزداد إذا استطاع المستثمرون رفع مراكزهم المالية باستثمار الأموال المقترضة، ووصف جورج سورس المشتقات بأنها قنابل هيدروجينية ووصفها واران بوفت بأنها أسلحة للدمار الشامل⁽³⁾

الملك عبد العزيز جدة 2009.

. وقد شبه الأستاذ جونكا ستين أستاذ الرياضيات البحتة البورصة بالدب الضخم الذي تمرد على صاحبه المخادع:

"لقد تحولت البورصة إلى ما يشبه الدب الضخم الذي عوده صاحبه على أن النهم هو الطعام العادي، وعندما لم يجد له ما يعطيه أطعمه مأكولات فاسدة ليحشو بها بطنه، فتمرد الدب على صاحبه المخادع"⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى نجد شركة Général Electric، وهي إحدى كبريات الشركات في الولايات المتحدة تمتلك شركة تابعة تختص في الأنشطة الاقتصادية «g I c»، وهذه الأخيرة تفوق في حجم أصولها معظم المصارف الأمريكية تنص في تقريرها سنة 2001 على أنها لا هي ولا شركتها التابعة تضطلع بالتجارة في المشتقات أو في صناعتها أو أي نوع آخر من المجازفات⁽²⁾، وقد وصفها بعضهم بأنها مظلة تعمل في زمن الصحو وتتعطل في زمن المطر⁽³⁾.

إن نظرة فاحصة إلى هذه العقود تبين لنا أن الباعث عليها ابتداء هو الربح السريع -القائم على المضاربة على فروق الأسعار- وإن اختلفت المسميات؛ فالقصد والغاية منها هو الحصول على أكبر قدر ممكن من الربح بأسرع وقت وبأقل مخاطرة. وأما مآل هذه العقود فيتمثل في ما تسببه هذه العقود من آثار سلبية، تعود على الأسواق المالية بشكل عام بالضرر والخطر، ولإثبات هذا التقييم نبين بعض الآثار الاقتصادية السلبية التي تحدثها هذه العقود في الأسواق المالية.

عقود الخيار وسيلة للتلاعب بالأسعار: إذا لجأ أحد كبار التجار إلى البيع على المكشوف حينما يتوقع انخفاض الأسعار، فإن غيره من التجار غالباً ما يحاكونه في هذا السلوك باعتباره قدوة في السوق، الأمر الذي يترتب عليه أن تتجه الأسعار إلى الهبوط، وبالرغم من ذلك ولأن التاجر يتوجس خيفة من تقلبات السوق وتغير

(1) الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، ص 257، مصدر سابق.

(2) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 39، مصدر سابق.

(3) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 55، المصدر السابق.

(2) سمير رضوان، أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية، ص 252، المصدر سابق

التأثير السلبي لعقود الخيارات على توزيع الثروة: من خلال النظر فيما تحدثه عقود الخيارات في الأسواق المالية من تقلبات للأسعار، يستفيد منها طرف دون آخر، يكون له تأثير سلبي على توزيع الثروة بين الأفراد، ويتمثل هذا التأثير بما يلي:

المكاسب في عقود الخيارات تمثل الخسارة: سبق أن بينا أن مكسب مشتري عقد الخيار هو ذاته خسارة بائعه، ومكسب البائع هو ذاته خسارة المشتري، وهذا يعني أن هناك دائما طرف رابح، وآخر خاسر، وهذا بدوره يؤثر سلبا على نمط توزيع الثروة بين الأفراد، حيث ستركز الثروة في أيدي الفئة الرابحة من هذه العقود، وهم كبار المضاربين، وبالطبع يكون بمقدور هؤلاء الكبار تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وهذا التدوير لأموال ضخمة من قبل كبار المتعاملين، سيؤدي إلى انحسار الثروة بأيديهم، ومن ثم إلى إفلاس الآخرين وهم القاعدة الأكثر اتساعا، وقد أثبتت الدراسات أن ما يربو على 75% في المائة من عقود الاختيارات منتهية القيمة وهو ما يعني أن احتمالات الخسارة وخاصة بالنسبة لمشتري الخيارات تعادل نسبة 3 إلى 1 من احتمالات الربح⁽¹⁾.

عقود الخيارات سبب في رواج المضاربة «المجازفة» في السوق المالي: إن من دوافع المستثمرين في عقود الخيارات المضاربة على فروق الأسعار، سعيا لتحقيق الأرباح العالية، وذلك من خلال سعيهم للاستفادة من التغيرات التي تحدث في القيمة السوقية للأوراق المالية في الأجل القصير جدا⁽²⁾.

وهذا الرواج للمضاربة في السوق المالي، سيؤدي إلى تداول أموال ضخمة بين المتعاملين طمعا في تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح، وعندها يستطيع كبار المضاربين تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وذلك من خلال إصدارهم عقود خيارات بيع أوراق مالية كبيرة يملكونها بأسعار

(1) السويلم سامي، في التحوط في التمويل الإسلامي، ص 58، مصدر سابق.

(2) احمد محي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وأثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص

عقود الخيارات وأثرها السلبي على الإنتاج: إن لعقود الخيارات أثرا سلبيا على الإنتاج، ويتجلى هذا من خلال استخدام المستثمرين لها كأداة تحوطية تحميهم من مخاطر تقلبات الأسعار، وهذا يعني أن هذه العقود أصبحت أداة مشجعة لأصحاب الأموال، تدفعهم إلى توجيه أموالهم للاستثمار في السوق المالية (البورصة) مادام أن هذه العقود تحميهم من الخسائر، ولا تحرمهم في ذات الوقت من تحقيق الأرباح حينما تصدق توقعاتهم، وفي هذا إبعاد لكثير من أصحاب رؤوس الأموال عن القيام بالعمليات الإنتاجية الحقيقية التي يتطلبها المجتمع من صناعة وزراعة وتعددين... إلخ، وتجعلهم في انتظار فرص قنص الربح التي قد تسنح لهم من خلال تغيرات الأسعار، ومما يزيد الأمر سوءا أنهم إذا صحت توقعاتهم وربحوا، ازدادوا تعلقا بها (المضاربة)، الأمر الذي يجعل دوران رؤوس أموال هؤلاء بعيدا كل البعد عن دورة النشاط الاقتصادي⁽¹⁾.

سرعة تدهور السعر: أسعار الاختيارات سريعة التدهور، ففي حالة شراء اختيار

(2) السويلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي، ص 45، مصدر سابق.

صعود وانخفاض في قيمة السهم يتسارع انخفاض قيمة الاختيار بشكل أسرع من التسارع الحاصل في انخفاض قيمة السهم.

مخاطر عالية: ففي الوقت الذي قد يصل فيه مردود الاختيارات أحيانا إلى 50٪ أو أكثر، فإن نسبة المخاطرة 100٪، حيث أن السهم قد يستعيد سعره الأول، أما في الاختيارات فتكون النتيجة صفرا مع خسارة المستثمر، حتى إن بعض الباحثين يرى أنه من الأفضل استخدام الاختيارات كأدوات مساعدة في رسم خطة استثمارية محكمة، فهي من أنجح الأدوات في ذلك المجال، إلا أنه ضد استخدامها كوسيلة للاستثمار⁽¹⁾.

المضاربات الوهمية، المساهمة في خلق الأزمات، اتساع الهوة بين الاقتصاد الحقيقي والاقتصاد المالي، المساهمة في تفاقم المخاطر⁽²⁾. تلك إذن كانت بعض من مساوئ هذه العقود، غير أن هناك من الباحثين في قضايا المال والاستثمار من يرون لها مساوئ وعيوباً غير ما ذكر، مثل فتح الباب أمام هوة المضاربة، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى عدم الاستقرار في السوق، وكثرة الاضطرابات المالية، بالإضافة إلى الغموض والتعقيد الذي تتميز به، حتى إن كثيرا من المستثمرين يناون بأنفسهم عن التعامل بها، خاصة إذا علمنا أن الاستفادة منها منوطة بالخبرة في التعامل بها والدراية الكاملة بحيثياتها، بحيث يقدر المستثمر على اتخاذ المركز الذي يحقق مصالحه وفي الوقت المناسب.



(1) زاهرة يونس، تنظيم عقود الاختيار، ص 86. مصدر سابق.

(2) السوبلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي، ص 44 و 45 و 53، مصدر سابق.

الأحكام الشرعية لعقود الاختيار

المطلب الأول: الخيارات ونصوص الفقه المعاصرة:

ومما يساعد على تأسيس ذلك التصور -بمنظور فقهي- النظر في أطراف عقود الاختيارات وأركانها، وبشكل أخص محل العقد، من ثمن ومثمن، من أجل معرفة ما إذا كان يصلح محلاً للتعاقد من الناحية الشرعية أم لا، فلعل الإشكالية لا تكمن في الأطراف ما دام الأطراف يتمتعون بالأهلية لإبرام العقود ولا خصوصية في ذلك للخيارات عن سائر العقود وإنما الإشكال الأساسي في محل هذه العقود هل يمكن أن يكون محل تعاقد وهل ثمن الخيار مقابل نفع للطرف الدافع له أم هو من باب أكل أموال الناس بالباطل والميسر والغرر والربا لارتباطه بعقد مستقبلي لا تسليم فيه ولا تسلم من أي طرف؟ سنرى الإجابة على ذلك من خلال آراء الباحثين والفقهاء ثم من خلال المقارنة بالنظائر والأشباه، ثم من خلال العرض على المقاصد التي سلفت والضوابط التي تقدمت.

أقوال أهل العلم المعاصرين في الخيارات:

القائلون بالتحريم: ليس للقضاء رأي في هذه العقود لأنها مستحدثة، ولكن

المحدثين من الفقهاء والباحثين ناقشوها واختلفوا، وسوف نورد هنا بعض آراء العلماء والباحثين المحدثين الذين قالوا بحرمة عقد الخيار - وهم الغالبية - ثم نناقشها في استدلالاتها فيما يلي على أن نذكر كذلك رأي القائلين بالإباحة فيما بعد: ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين إلى أن عقود الخيارات بأنواعها غير جائزة شرعاً، وهو ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السابعة بجدة عام 1412هـ. 1992م

فقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم (65/1/7) على: "أن عقود الاختيارات - كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية - هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة. وبما أن المعقود عليه ليس مالاً، ولا منفعة، ولا حقاً مالياً يجوز الاعتياض عنه فإنه عقد غير جائز شرعاً⁽¹⁾".

كما أفتى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث بأن عقود الاختيارات - كما تجري اليوم في الأسواق المالية العالمية - هي عقود مستحدثة لا تنضوي تحت أي عقد من العقود الشرعية المسماة. وبما أن المعقود عليه ليس مالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً يجوز الاعتياض عنه، فإنه عقد غير جائز شرعاً.

وبما أن هذه العقود لا تجوز ابتداءً فلا يجوز تداولها⁽²⁾.

يذكر الشيخ محمد المختار السلامي أن "أقرب تصوير للتعامل في الخيارات هو أنه توسع في صور القمار، واستنباط صور جديدة تمكن من الحصول على الكسب، أو تحمل الخسارة، تبعاً للحظ المساعد أو الكاسد، وتبدو المقامرة أوضح في بعض صور التعامل في الخيارات؛ فهي مقامرة مكشوفة في خيارات المؤشرات،

(1) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص 511، مرجع سابق.

(2) عبد الله بن بيه، صناعة الفتوى وفقه الأقليات، ص 123، ط 1 دار المنهاج للنشر والتوزيع 2009، موقع بن بيه.

(4) آل سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة 2 / 1055. مصدر سابق.

الذي من أجله حرّم (1).

يقول الدكتور عبد الستار أبو غدة: "يتضح من البيانات الشارحة لماهية الاختيار فنيا، وكيفية مزاولتها أن محل العقد فيها هو الحق في الشراء، أو في البيع، وليس الأسهم نفسها. هذا من حيث المبيع أو المثلث، وأما من حيث الثمن فهو المبلغ المقدم عوضا عن هذا الحق، ولا علاقة له بثمن الأسهم (2)".

وبالاستناد إلى هذا التحديد يتبين أن محل العقد حق، فهل هو مالي؟ وفي ذلك يقول البروفيسور الصديق الضرير: "وها هنا المحل عبارة عن إرادة ومشئته، وهي ليست مالا ولا حقا متعلقا بمال (3)".

ويقول الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان: "الحق المجرد - بالصورة المدونة في هذا العقد نظريا وتطبيقا - ليس مالا، ولا منفعة ولا بما له تعلق بواحد منهما (4)".

ويقول الزحيلي: "المعقود عليه في عقد البيع لا بد من أن يكون شيئا ماديا محسوسا معلوما، وهذا غير متحقق في عقود الاختيارات، فلا تعد بيعا صحيحا (5)". وعلى العموم فإن الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها (6).

وما دام الأمر كذلك فإن محل العقد في عقود الاختيارات لا يصح أن يكون محلا للعقد شرعا، لأنه عقد على شيء غير قابل للوجود، وعلى هذا الأساس بنى أغلب الفقهاء المعاصرين رأيهم في هذا النمط من العقود. وقد استدل الذين حرموا هذا العقد بأدلة منها (7):

(1) سليمان الملحم، القمار حقيقته وأحكامه، ص 532، ط 1 دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع الرياض، 1429

(2) أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، ص 277، مصدر سابق

(3) أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، ص 268، مصدر سابق

(4) عبد الوهاب أبو سليمان فقه المعاملات الحديثة ص 145 ط 1 دار ابن الجوزي 1426

(5) الزحيلي وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، ص 504 دار الفكر 2007، مرجع سابق

(6) آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1046 وما بعدها مصدر سابق.

(7) البراوري، بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي، ص 235 وما بعدها، مصدر سابق.

أن عقد الاختيار يفترق إلى محل العقد المعتبر شرعا. أن عقود الاختيار تدخل في بيع الإنسان ما ليس عنده، إذا كان المحرر لا يملك الأصول التي التزم ببيعها، وفي هذا ارتكاب للمحظور ومخالفة صريحة لنهي النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع ما لا يملك؛ فعن حكيم ابن حزام رضي الله عنه قال: قلت يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني من البيع ليس عندي، أبيع منه، ثم أتكلفه من السوق، قال: "لا تبع ما ليس عندك" ⁽¹⁾، وعن ابن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك» ⁽²⁾، أن التعامل فيها قائم على القمار والميسر، وتوسع في طرق الكسب غير المشروعة، وتقوم على المخاطرة والحظ، والربح على حساب الآخر؛ فقد تبين سابقا أن ما يربحه طرف يمثل خسارة الطرف الآخر.

وذلك بالنسبة لمشتري حق اختيار وبياعه على حد السواء، وخاصة في الحالات التي تنتهي بالتسوية النقدية بين الطرفين، سواء أكان غرض المشتري المضاربة على فروق الأسعار، أو كان غرضه التحوط، كما أن ما يربحه طرف في هذه العقود يمثل خسارة الطرف الآخر، وهذا هو معنى القمار المحرم بالكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْتَهِجٌ لِلنَّاسِ وَإِنَّهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾ (3).

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْحَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْكَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ (٣٧) إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوفِعَ بَيْنَكُمْ الْعَدَاةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْحَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنتَهُونَ﴾ (٤).

والميسر قمار العرب بالأزلام، قال ابن عباس كان الرجل في الجاهلية يخاطر

(1) أحمد رقم 14887 أبو داود في سننه رقم 3503، الترمذي 1232، والنسائي 4613.

(2) أحمد 6918 النسائي، 3641

(3) البقرة الآية 219

(4) المائدة، الآتان 90-91

الرجل على أهله وماله فأيهما قمر صاحبه ذهب بماله وأهله⁽¹⁾.

ومن السنة: قوله ﷺ: «إن الله حرم عليكم الخمر والميسر»⁽²⁾.

وأما الإجماع: فقد نقله محمد علي الصابوني في روائع البيان من تفسير آيات الأحكام حيث قال: "اتفق العلماء على تحريم ضروب القمار، وأنها من الميسر المحرم لقوله تعالى: ﴿فَلْ يَبْهَمَ إِتْمَ كَبِيرٌ﴾"⁽³⁾.

- أن فيها أكلا للمال بالباطل، يقول الدكتور مبارك بن محمد آل سليمان: "أخذ المال مقابل إعطاء حق الاختيار من أكل المال بالباطل؛ لأنه ليس بمال ولا متعلق بمال، كما أن الحق لا نفع فيه لمشتريه إلا باستعماله، وهو أمر يتوقف على تغير الأسعار في صالحه، فإذا لم تتغير الأسعار في صالحه، لم يستعمله، وذهب عليه ما بذله من مال بلا مقابل، فكان في ذلك أكلا للمال بالباطل من هذا الوجه أيضا"⁽⁴⁾.

_ أن التعامل في عقود الاختيار قائم على الغرر، إذا كان الغرر هو ما كان مستورا أو مجهول العاقبة فإن ذلك متحقق في هذه العقود، ومصدق ذلك أن المتعاقدين على هذه العقود يدفعهم إلى ذلك مجرد توقعات غير مؤكدة، ولو أنهم متأكدون من النتيجة لما قامت للخيارات قائمة، فمشتري الخيار دافعه مجرد توقعه أن تتغير الأسعار في صالحه ليمارس حقه في التنفيذ، ولو حدث عكس ما توقع لم يقدم على ذلك، وكذلك البائع فإنه يتوقع تغير الأسعار في غير صالحه، ولو أنه توقع تغيرها لصالحه لم يقدم على بيع الخيار، وملخص القول أن كلا المتعاقدين يجهل ما ستؤول إليه الأمور، وبينون تعاملهم على التوقعات

- أنها تشتمل على الربا، وذلك عندما يكون الأصل محل الاختيار عملات

(1) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مرجع سابق.

(2) أحمد في مسنده ج 1 ص 289، ط مؤسسة قرطبة - القاهرة، مرجع سابق

(3) الصابوني، روائع البيان تفسير آيات الأحكام، ج 1 ص 279 ط 1400 - 1980، دار إحياء التراث العربي.

(4) آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1051 - 1052، مصدر سابق

التقايض الفوري لأنها نقود بمنزلة الذهب والفضة والعقد الآجل أو المستقبلي يفترض فيه عدم الفورية وقد يكون موضوعه المؤشر وهو رقم حسابي يعكس تطور أسعار التعامل في سوق معينة سواء بالزيادة أو النقصان أو أداة تقاس بها الأسعار لمجموعة من أسهم شركات معينة تعتبر ممثلة لسوق الأسهم أو لقطاع من القطاعات والمؤشر شيء خيالي غير موجود فعلاً⁽¹⁾.

5/ من خلال التصور الذي تقدم لعقود الخيارات وكونها مبادلة صفرية يتضح أنها متضمنة لأنواع من الغرر الفاحش الذي يجعل العقد فاسداً.

6/ بعض أنواع الخيارات تتضمن شروطاً مخالفة للأحكام الفقهية مثل اشتراط مشتري الخيار المركب أن يحدد في موعد الصفقة ما إذا كان بائعاً أو مشترياً أم يزيد في الكمية المباعة أو المشتراة أم لا، فهذا الشرط الذي فيه منفعة أحد المتعاملين مفسد للبيع لأنه غير عادل أولاً والعدل واجب ولأن فقهاء المذاهب الأربعة مجمعون على أن الشرط الذي من شأنه أن يؤدي إلى ما يتضرر منه الطرف الآخر⁽²⁾ أو حصول منفعة لا يتضمنها العقد الأول⁽³⁾ أو يشترط عقداً يعلق عليه العقد الأول⁽⁴⁾ أو يورث التنازع وينافي مقتضى البيع باطل⁽⁵⁾.

المناقشة: بخصوص الحجة الأولى، إنه من المعلوم أن محل العقد في الفقه الإسلامي لا بد أن يكون مالاً، أو حقاً مالياً، أو أثلاً إلى مال فهل المحل في هذه العقود يدخل في أحد هذه الأقسام؟.

سبق القول عند تعريف هذه العقود أن المبيع أو المضمن هو الحق في إمضاء أو فسخ الشراء أو البيع، أو هما معا وليس الأصل نفسه لأن الأصل نفسه محل عقد

(1) أحمد محي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص 455، مصدر سابق.

(2) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2 ص 183 مرجع سابق.

(3) الزيلعي، تبين الحقائق، ج 4 ص 43 مرجع سابق.

(4) البهوتي، كشف القناع، ج 3 ص 192 - 193 مرجع سابق.

(5) النووي، المجموع شرح المذهب، ج 9 ص 364 - 368 مرجع سابق.

وإذا سلمنا أن حق الاختيار ليس حقا ماليا وبالتالي لا يجوز أن يكون محلا لعقد البيع، أليست هنالك حقوق غير مالية يجوز الاعتياض عنها مثل حق الحضانة وحق الضرة.... وحق الخيار الذي ذكر العلماء أنه يورث، فقد ذهب الجمهور إلى أنه يورث قياسا على الأموال، لأنه حق وقد ورد في المتفق عليه: (فمن توفي من المؤمنين فترك ديناً فعلي قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته)⁽¹⁾ بل إن اللفظ الوارد في القرآن الكريم عام قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَ إِيَّائِ أَزْوَاجَكُمْ﴾⁽²⁾ وهو عام في الحقوق، بل قد ذكر الفقهاء أن حق الخيار ينتقل لصاحب الدين إذا مات المدين وكان قد أفلس قبل موته، وله بيع خيار لم يتمه، وأحاط الدين بماله، فلصاحب الدين رد البيع إذا أراد ولا يجبر على الإمضاء ولو كان الإمضاء في مصلحة الورثة⁽³⁾. وقد عد العلماء صوراً من غير حقوق الأموال تنتقل إلى الوارث هي حد القذف وقصاص الأطراف والجرح، قالوا: لأجل شفاء غليل الوارث بما دخل على عرضه من قذف مورثه والجناية عليه، وقد لا يسلم عدم مالية هذه الحقوق ما دامت تنتقل بالإرث⁽⁴⁾. وهنالك حقوق مستحدثة يرى كثير من الباحثين والفقهاء انتقالها إلى الوارث وبالتالي ماليتها:

(4) القرافي، في الفروق الفرق 197 ص 1965 و 1066، مرجع سابق.

حقّ التعاقد، حقّ بدل القتل في ساحة المعركة بين الدولة ودولة أخرى، حقّ الامتيازات التي ينالها الموظفون لدى الدولة، حقّ التأمين، فإذا أمّن طائرته أو سيارته أو باخرته أو نفسه أو ما أشبه ذلك، ثمّ توفي وعطبت تلك الآلة وأعطت الشركة المبلغ المقرّر، فإنّه يقسّم بين الورثة وفق موازين الميراث. حقّ النشر. حقّ الاكتشاف حقّ رخصة التصدير والاستيراد، ثمّ هذا البديل الذي يدفع مقابل الخيار ألا يمكن أن نطلق عليه اعتياضاً، والاعتياض غير الثمن وغير البيع، ويجوز فيه ما لا يجوز في البيع، فالفقهاء قد يمنعون البيع في الأمر ويجيزون التصرف فيه على أساس الاعتياض أو الإبراء أو الصلح، فقد ذكر خالد الأتاسي شارح مجلة الأحكام العدلية: "أنه إذا كانت الحقوق المجردة لا يجوز بيعها عند الحنفية فإنهم يجيزون الاعتياض عنها عن طريق الصلح"⁽¹⁾.

وقد علمنا أن المالكية يجيزون الاعتياض عن المسلم فيه قبل قبضه بشروطه ويتحاشون القول بجواز بيعه ويسمونّه بدلاً أو اعتياضاً، يقول الخطاب: "... لأنه بدل وليس بيعاً للطعام قبل قبضه"⁽²⁾.

لقد قدمنا أن قول الجمهور ببناء التمويل أو المالية على ما يسمح بالانتفاع به انتفاعاً مشروعاً له قيمة بين الناس يسمح بتوسيع مجال التمويل ليشمل أنواعاً لم تكن معروفة مثل الحقوق الذهنية وحقوق الابتكار، فالحقوق الفكرية والأدبية المجردة كتلك التي أسلفنا أنفاً، لم يكن الفقهاء القدماء قد اعتبروها من المال بل لم تعرف قبل، لكن الرأي الصحيح أنها تتحول بتعارف الناس إلى مال، كما قرر الحنفية في حكم التنازل عن الوظائف بعوض. وقد أكد هذا المعنى السيوطي فأبرز عنصر العرف في اعتبار التمويل إذ يقول: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم

(1) القره داغي، أثر الديون ونقود الشركة على حكم تداول الأسهم، ص 98 البنك الإسلامي للتنمية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات رقم 61 ط 1424 هـ.

(2) الخطاب، مواهب الجليل شرح خليل عند قول خ. وجاز أجود منه وأردأج 5 ص 360 مرجع سابق.

(3) المرادوي، علي بن سليمان الإنصاف، ج 5 ص 14 رقم الطبعة د ط د. ت دار إحياء التراث العربي.

والصلة كحق القصاص والنكاح فهذه يجوز أخذ العوض عنها⁽¹⁾، وسنعود إلى ذلك بشيء من التفصيل؛ وقد أجاز المالكية اشتراء نوبة المرأة من ضررتها أو من زوجها قال خليل: "وجاز شراء يومها منها بمال أو منفعة".

كما أجازوا الاعتياض عن الشفعة قال خليل: "بخلاف أخذ مال بعده ليسقط". ومعناه جواز الاعتياض عن حقه في الشفعة بعد وجوبها بالشراء.⁽²⁾، وأجازوا المعاوضة في بعض المعاملات فقد قال ابن رشد: "إذا قال شخص يسوم سلعة لآخر يريد أن يسومها: كف عن يولك دينار جاز ولزمه الدينار اشترى أولم يشتر." ولو قال: "كف عني ولك بعضها على وجه الشركة جاز"⁽³⁾. واستشكل ابن ملال ما قاله ابن رشد من جواز المعاوضة على ترك الزيادة قائلا: إنه من أكل أموال الناس بالباطل. وقال ابن عبدوس: لا إشكال فيه لأنه عوض على ترك وقد ترك، وكذلك جواز أخذ شيء من دراهم ونحوها في نظير إباحة صيد من بركة ماء⁽⁴⁾، ويجري على هذه المسألة من أراد أن تزوج امرأة فقال له آخر: كف عن خطبتها ولك كذا.

وقد أجاز ابن فرحون الاعتياض عن النزول عن الوظائف بشيء على قولين في المذهب وعن بعض الشافعية في الاعتياض عن الوظائف الجواز عقلا وشرعاً واستنبطه السبكي من هبة سودة ليلتها لعائشة، وأجاز النبي ﷺ⁽⁵⁾.

وسنسوق هنا بعض النصوص الدالة على تحريم أخذ العوض على مجرد التعهد ونصوصاً أخرى دالة على جواز ذلك لنعلم أن الموضوع محل خلاف بين العلماء

(1) ابن نجيم، الأشباه والنظائر 1 ص 233، مرجع سابق والموسوعة الفقهية الكويتية ج 4 ص 234 وج 18 ص 38.

(2) الزرقاني، على مختصر خليل ج 6 ص 176 مرجع سابق.

(3) ابن رشد البيان والتحصيل جزء 8 ص 293 تاريخ الغرب الإسلامي.

(4) الزرقاني، على مختصر خليل ج 5 ص 222، مرجع سابق.

(5) الزرقاني، على مختصر خليل ج 4 ص 58، مرجع سابق.

قال الدسوقي عند قول الدردير في الشرح الكبير في تعريف العربون: "وهو أن يشتري أو يكتري السلعة ويعطيه أي يعطي المشتري البائع شيئاً من الثمن على أنه أي المشتري إن كره البيع لم يعد إليه ما أعطاه، وإن أحبه حاسبه من الثمن أو تركه مجاناً؛ لأنه من أكل أموال الناس بالباطل قوله: أو تركه مجاناً كقول البائع للمشتري لا أبيعك السلعة إلا إذا أعطيتني ديناراً، أخذه مطلقاً سواء أخذت السلعة أو كرهت أخذها.

فالبائع التزم بالبائع مقابل عوض من المشتري في مقابل إعطائه الحق في أخذ السلعة. واعتبر أخذ العوض مقابل هذا الالتزام من أكل المال بالباطل⁽¹⁾.

وفي المغني في مسألة العربون أيضًا: فأما إن دفع إليه قبل البيع درهمًا وقال لا تبع هذه السلعة لغيري وإن لم أشرها منك فهذا الدرهم لك.. وإن لم يشتري السلعة في هذه الصورة لم يستحق البائع الدرهم؛ لأنه يأخذه بغير عوض ولصاحبه الرجوع فيه، ولا يصح جعله عوضًا عن انتظاره وتأخر بيعه من أجله؛ لأنه لو كان عوضًا عن ذلك لما جاز جعله من الثمن في حال الشراء، ولأن الانتظار بالبيع لا تجوز المعاوضة عنه، ولو جازت لوجب أن يكون معلوم المقدار كما في الإجارة⁽²⁾.

يتضح أن الفقهاء في النصوص السابقة لم يجيزوا أخذ العوض مقابل التعهد، أو مقابل الانتظار بالبيع ومثله الشراء، إلا أن هذا الحكم لم يظهروا له دليلاً يمكن أن يكون فاصلاً في المسألة سوى أنهم ذكروا أنه من أكل أموال الناس بالباطل أي بغير مقابل والتعهد والالتزام يعتبر مقابلاً لأنه من الضمان والضمان ثبت أن ثمنه الخراج كما ورد في الحديث الذي أصبح قاعدة فقهية مشهورة⁽³⁾

(1) الدسوقي، في حاشيته على الشرح الكبير للدردير، ج 3 ص 57، ط دار إحياء الكتب العلمية بدون تاريخ.

(2) ابن قدامة، في المغني ج 4 ص 161 مرجع سابق.

(3) حديث الخراج بالضمان أخرجه الترمذي وقال حسن غريب، وهو قاعدة فقهية انظر السيوطي في الأشباه والنظائر رقم 11 مرجع سابق.

النصوص التي تدل على جواز أخذ العوض على الالتزام:

جاء في نصوص أخرى ما يدل على جواز أخذ العوض على مجرد الالتزام في مسائل متعددة، ومن ذلك ما يأتي:

جاء في تحرير الكلام في مسائل الالتزام: وأما إعطاء الرجل زوجته أو أم ولده شيئاً على أن لا تتزوج، فذلك جائز، وكذا عكسه، ولا يمنعان من الزواج، ولكن يرجع عليهما بما أخذتا.

قال في كتاب الوصايا من المدونة: ومن أسند وصيته إلى أم ولده على أن لا تتزوج، جاز ذلك، فإن تزوجت عزلت. وكذا لو أوصى لها بألف درهم على أن لا تتزوج، فأخذتها، فإن تزوجت أخذت منها.

قال أبو الحسن: وكذلك إذا أوصى لزوجته على أن لا تتزوج، جاز ذلك. ابن يونس: كما جاز أن تعطي المرأة زوجها مالا على أن لا يتزوج عليها، وإن كان ذلك حلالاً لهما، إلا أنهما منعاً أنفسهما من الانتفاع بالنكاح لاتفادعهما بالمال، فمتى رجعا عن ذلك، رجعا عليهما بما أخذتا⁽¹⁾.

وجاء في الاختيارات الفقهية: قال أصحابنا: ولا يجوز أن تأخذ المرأة عوضاً عن حقها في المبيت، وكذا الوطء. ووقع في كلام القاضي ما يقتضي جوازه. قال أبو العباس: وقياس المذهب عندي جواز أخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره؛ لأنه إذا جاز للزوج أن يأخذ العوض عن حقه منها، جاز لها أن تأخذ العوض عن حقها منه؛ لأن كلاً منهما منفعة بدنية، وقد نص الإمام أحمد في غير موضع على أنه يجوز أن تبذل المرأة العوض ليصير أمرها بيدها، ولأنها تستحق حبس الزوج، كما يستحق الزوج حبسها، وهو نوع من الرق، فيجوز أخذ العوض عنه، وقد تشبه هذه المسألة الصلح عن الشفعة وحد القذف⁽²⁾.

(1) الحطاب، في تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص 111. ط دار الغرب الإسلامي 1404 هـ، 1984 م.

(2) البعلي الحنبلي، في الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية، لشيخ الإسلام ابن تيمية، في باب عشرة النساء من كتاب النكاح.

مع أننا نرى أن هنالك فرقاً بين البيع والاعتياض إذ النسبة بينهما نسبة العموم والخصوص فكل بيع فيه عوض أو اعتياض ولا عكس، فالاعتياض قد يكون من البيع وقد يكون من الصلح أو الإبراء أو الإسقاط أو الجعالة أو الإجارة، وتختلف أحكامه وشروطه تبعاً لاختلاف أسبابه السابقة⁽³⁾، وعليه فقد يكون عقد الخيار

(3) القره داغي، الحقوق المالية ومدى جواز الاعتياض عنها، ص 12، 13، 14، ط 1 دار البشائر بيروت لبنان 1432هـ 2011م.

المالي من باب الاعتياض لا من باب البيع ولا يشترط فيه ما يشترط في البيع. أما فيما يعني الحجة الثانية: فإنه من خلال تصور هذا العقد يتبين أنه يمكن تكييفه على أساس الشرط المقترن بالبيع والشرط المقترن بالبيع منه ملائم ومنه غير ملائم فهل هذا الشرط الذي بين أيدينا ملائم؟

إن فكرة هذا العقد تقوم على أساس أن يكون لأحد المتعاقدين (البائع في حالة خيار البيع والمشتري في حالة خيار الشراء) حق النكول أو الإمضاء قبل موعد التصفية أو عند تاريخ محدد حسب نوع الخيار من أمريكي أو أوروبي أو مزدوج كما أسلفنا، وذلك مقابل مبلغ يكون به دافعه مالكا حق الخروج من عهدة البيع أو الشراء أوهما معا حسب الحالة، وهذا المبلغ يطلق عليه "الجزء" ويسمى البيع نفسه البيع الشرطي أو الجزائي والمبلغ الدفع برسم الجزء هنا لا يقابله إلا حق النكول أو الإمضاء فهل هو من أكل أموال الناس بالباطل ودون مقابل؟ أم أنه يكفي من المقابل حالة الطمأنينة والارتياح التي يشعر بها مشتري الخيار عندما يعلم أن بإمكانه التملص من الصفقة أو إبرامها بما يحقق مصلحته ويحتاط بذلك لماله الذي أمر بحفظه من جهة تحصيل أسباب وجوده ومن جهة نفي أسباب السلب عنه كما مر معنا في الفصل التمهيدي عند الحديث عن المقاصد الشرعية الضرورية؟

لكن لعل معترضا يقول إن ثمن حق الخيار ليس كمثل ثمن تلك الحقوق الذي له مقابل فهو لا مقابل له، إن هذا لا اعتراض الذي نفترضه لا يستقيم لما أسلفناه من تمتع مشتري الخيار براحة واطمئنان بال على مصالحه، ما كان له أن يتمتع بكل ذلك لولا ذلك الثمن الذي دفعه. والراحة النفسية والاطمئنان مطلوبان بلان الشريعة في نصوصها المحكمة زجرت بشدة عن الحزن وذكر القرآن الكريم أن الشيطان من مهمته أن يحزن الذين آمنوا وليس بضارهم شيئا إلا بإذن الله: ﴿إِنَّمَا النَّجْوَى مِنَ الشَّيْطَانِ لِيَحْزَنَ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَلَيْسَ بِضَارِّهِمْ شَيْئاً إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ وَعَلَى اللَّهِ فَلْيَتَوَكَّلِ الْمُؤْمِنُونَ﴾⁽¹⁾، وجعل الله سبحانه وتعالى اطمئنان القلب مفتاح النصر: ﴿وَلِتَطْمَئِنَّ بِهِ

الشرطية المركبة أنها جائزة كالعلاقات الشرطية البسيطة عملاً بما يراه الجمهور من اشتراط مدة في خيار الشرط بحسب الحاجة أو الأحوال⁽¹⁾.

فأنت ترى أن الزحيلي استدل على جواز العلاقات الشرطية البسيطة والمركبة بالقياس على خيار الشرط، وسناقش تخريج هذه العقود على خيار الشرط في مطلب الاختيارات ونظائرها الفقهية، على أن الزحيلي في فقرة أخرى يعتبر العلاقات الشرطية سواء كانت بسيطة أو مضاعفة أو مركبة من باب التبرع ومن باب التنازل عن الحق في ذات الوقت وهذا متناقض، وننقل هنا قوله في معرض حديثه عن حكم بدل التأجيل: "ولم يفعله متبرعا -يقصد دافع بدل التأجيل- كالعلاقات الثلاثة السابقة كما أن الآخذ لم يأخذ التعويض مقابل حق تنازل عنه كما هو الحال في العلاقات المتقدمة"⁽²⁾ وهو يصرح بذلك في موضع آخر إذ يقول: "فإن العوض المعطى مقابل حق الاختيار مجرد تبرع"⁽³⁾.

أما فيما يتعلق بالحجة الثالثة وهي أن العقود التي يتم الخيار على إمضاءها أو فسخها عقود فاسدة لأنها لا تسليم فيها ولا تسلم وإنما تتم التصفية فيها عند موعدها على فروق الأسعار في معظم الحالات، فهذا صحيح لكنه لا تعلق له بجوهر عقد الخيار بل بمقاصد المتعاملين ومآلات عقودهم، فلا يحكم به على عقد الخيار المستقل من خلال مقصد المتعاقد في التسوية على فروق الأسعار عند التصفية إلا إذا كانت التهمة قوية جدا وعلى خلاف في ذلك بين فقهاء الأمصار في اعتبار القرائن في قصد المتعامل كما بينا سابقا في مبحث الاجتهاد المقاصدي وضوابطه... وهذا خاص بقصد الاسترباح، وأما في حالة قصد التحوط فإن التسليم والتسلم يحصلان غالبا.

أما الحجة الرابعة وهي أن محل العقد موضوع الخيار غالبا ما يكون عملات

(1) الزحيلي وهبه، المعاملات المالية المعاصرة، ص 496، مرجع سابق.

(2) الزحيلي وهبه، المعاملات المالية المعاصرة ص 498 مرجع سابق.

(3) الزحيلي وهبه، المعاملات المالية المعاصرة ص 507 مرجع سابق.

(1) عبد الحميد السائح، أحكام العقود والبيوع في الفقه الإسلامي، ص 142 بحث مقدم لمؤتمر المصارف الإسلامي الكويت 21-23 مارس 1983م.

(2) ابن بيه الحكم الشرعي في بعض عمليات البورصة ص 3 بحث منشور على موقع بن بيه، بواسطة، ورحال إسماعيل بالعدل، مقابلة الدين بالدين في الفقه الإسلامي، ص 208 ط 1 دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع السعودية 1435هـ - 2014م.

(3) أنظام للباحث مجموعة في كناش مطبوع طبعة تمهيدية.

أخذ منافع كأرض مثلا في الدين حل الدين أو تأجلا منع خشية انفساخ الدين في الدين إذا قبض للبديلين والبعض قال إن تسليم الرقاب تسليم منفعتها وهو صواب وما استظهره ابن بيه يؤيده إجازة ملك تأخير رأسمال السلم إلى ثلاثة أيام بالشرط وبدون شرط مطلقا بغير تحديد، هذا علاوة على أن من المالكية من خفف في شأن ابتداء الدين بالدين، بل منهم من رأى ذلك جائزا بصريح العبارة حيث يقول عن ابتداء الدين بالدين: "وهو ليس من الكالئ بالكالئ الممنوع⁽¹⁾"، وسواء كان الزرقاني يقصد بذلك صورة تساوي الأجلين في بيع الأجل واختلاف الثمن إن شرطا نفى المقاصة، بسبب عمارة ذمة كل للآخر، أو كان يقصد جواز تأخير رأس مال السلم، أو غير ذلك، أو كان يلمح إلى ما تقرر من أن هذه الصورة من صور الكالئ بالكالئ هي الأخف والأقل حرجا، وسكوت البناني عن التعليق على هذا الفرع تزكية له كما قال النابغة القلاوي في نظمه للكتب المعتمدة: ⁽²⁾

ولا يتم نظر الزرقاني إلا مع التودي أو البناني
وبخصوص الحجة الخامسة وهي أن هذه العقود مشتملة على الغرر الفاحش فإن الغرر الفاحش يحيل العقد إلى مقامرة⁽³⁾ ويتضح ذلك جليا في صورة الخيار المركب الذي لا يعلم صاحبه حين العقد أهو بائع أم هو مشتر، وهذا بدوره يحيلنا إلى النقطة الثالثة السابقة لنكتفي بما قلنا هنالك عن إعادته هنا.

أما عن الحجة السادسة وهي تضمن هذه العقود شروطا منافية للمقصود ومضرة بالطرف الآخر وغير متوازنة أو متضمنة منفعة لطرف لا يقتضيها العقد، فهذا

(1) الزرقاني عبد الباقي، شرح مختصر خليل، ج 5 ص 144 و 147 تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار الحديث، ط 1427 هـ 2006 م القاهرة مصر. مرجع سابق.

(2) القلاوي النابغة الشنقيطي، نظم بوطليحة البيت رقم 83، مرجع سابق.

(3) نزيه حماد، في بيع الكالئ بالكالئ في الفقه الإسلامي، ص 19 نشر مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز ط 1 جدة 1986 م.

القائلون بالجواز: يرى بعض المعاصرين ومنهم الشريف محمد عبد الغفار⁽¹⁾، ومنهم الدكتور وهبة الزحيلي⁽²⁾ وإن كان قد تناقض قوله فيها أن عقود الاختيارات القائمة في الأسواق المالية، سواء مفردة أم مركبة، جائزة؛ وذلك لأنه يمكن تخريجها على أساس خيار الشرط وبيع العربون⁽³⁾.

(1) الشريف محمد عبد الغفار، أحكام السوق المالية، مجلة الفقه الإسلامي، ع6، 2/ 136. الدورة 6، 1990م.

(2) الزحيلي وهبة، السوق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي جدة ع 6 ج 2 ص 1331 و 1332
 (3) البيرقدار يونس، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 14 مصدر سابق.

(4) المائدة، الآية 1

(5) البخاري في صحيحه ج3 ص92 باب أجر السمسرة ط دار طوق النجاة- 1422
(6) سليمان أحمد يوسف رأي التشريع في مسائل البورصة، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية 5/ 425، الطبعة لأول، 1982.

(7) قندور عبد الكريم، ومداني أحمد، بحث الأزمة المالية واستراتيجيات تطوير المنتجات المالية الإسلامية، ص 10 الملتقى الدولي الثاني بالجزائر 6 مايو 2009م.

الأعيان والخدمات لتقلبات الأسعار وتدهورها⁽¹⁾.

ومن المجيزين: أحمد سليمان⁽²⁾، ومحمد عبد الغفار الشريف⁽³⁾ كما سلف، فقد أجاز صورة منها وهي العمليات الآجلة بشرط الانتقاء ومحمد علي القرني، الذي اشترط خلوها من المخالفات، واقترح صيغة إسلامية للخيارات تتمثل بالمواءمة بين بيع العربون وبين خيار الطلب، إذ يرى بينهما نوعاً من التشابه بعكس خيار الدفع⁽⁴⁾.

وهناك رأي ثالث: يذهب إلى التفصيل بين أنواع الخيارات فمنها الخيارات البسيطة أي خيار البيع أو الشراء المفرد فهذه جائزة في نظره ومنها اختيارات مركبة أو مزدوجة وهذه غير جائزة ومن هؤلاء الدكتور الشيبلي⁽⁵⁾ لكنه اشترط شروطاً ثلاثة: أن يكون الأصل محل التعاقد جائز التداول.

أن يكون سريان مفعول الخيار غير معلق على المستقبل بل مباشرة بعد التعاقد وهذا لا يتحقق في الخيار على عقد مستقبلي كما رأينا عند الحديث عن أنواع الخيارات.

أن تكون الأسهم أو السلع مملوكة للبائع حتى لا يقع في بيع ما لا يملك فيضطر للشراء بالهامش المحظور لما يكتنفه من الربا.

عقود الخيار ومراعاة الخلاف:

لقد رأينا فيما سلف رأيين للباحثين في عقود الخيارات، أحدهما مجيز والآخر مانع منها ورأينا رأياً ثالثاً يحاول التفصيل وسقنا أدلة الجميع وناقشناها في محلها،

(1) توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، ص 23 المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي جامعة أم القرى.

(2) سليمان أحمد يوسف، رأي التشريع الإسلامي في مسائل البورصة الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، ج 5 ص 424-425. مصدر سابق.

(3) الشريف محمد عبد الغفار، أحكام السوق المالية، ص 1306، مصدر سابق.

(4) محمد القرني الأسواق المالية ص 44 مصدر سابق.

(5) الشيبلي يوسف، الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، 2/ 346 و 347

(4) الرصاع، شرح حقائق ابن عرفة، ج 1 ص 163 ط دار الغرب الإسلامي 1993 تحقيق أبو الأجفان والطاهر المنعموري مرجع سابق.

المقتضى فقالوا فيه بالفسخ بطلاق وقالوا يارث أحدهما من الآخر، مراعاة لقول من صحح هذا النكاح مثل أبي حنيفة والزهري والثوري والليث ومكحول وأحمد في رواية عنه⁽¹⁾ فمراعاة الخلاف "عبارة عن إعمال المجتهد دليل خصمه القائل بعدم فسخ نكاح الشغار في لازم مدلوله الذي هو ثبوت الإرث بين الزوجين المتزوجين بالشغار فيما إذا مات أحدهما. فالمدلول هو عدم الفسخ وأعمل مالك في نقيضه وهو الفسخ دليلاً آخر فمذهب مالك وجوب الفسخ وثبتت الإرث إذا مات أحدهما مراعاة للخلاف⁽²⁾".

إذا ثبت أن مراعاة الخلاف من أصول مذهب مالك كما نص عليه غير واحد فقد اعتبر القباب أخذ المالكية به من محاسن هذا المذهب، وقال الوائشيسي: "هو من الأصول التي بنى عليها مالك مذهبه، واعتبره الشاطبي أصلاً من أصوله التشريعية المعتمدة"⁽³⁾.

فإن لهذه المسألة تأثيراً في الأحكام الفقهية عند المالكية، فقد نصوا على أن العقد إذا وقع الخلاف في صحته بأن قيل بالحرمة وقيل بالجواز أنه يكره مراعاة للخلاف أو توسطاً بين الدليلين كما فعلوا في شأن بيع الفلوس نظراً لما اختلف قول مالك في نقديتها وعدم نقديتها وبالتالي جريان الربا فيها وعدم جريانه فيها فتوسطوا بين الدليلين فقالوا بالكراهة قال ميارة في التكميل⁽⁴⁾:

التمنية وقيل الغلبة في التمنية فحقق مطلبه علة
علة ذا الربا عليهما الفلوس نقود أو عرض فحقق الأسوس

(1) الشوكاني، نيل الأوطار ج 6 ص 198 نشر إدارة الطباعة المنيرية مع تعليقات يسيرة لمحمد منير الدمشقي.

(2) ابن شاس، الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، ص 235 الطبعة الأولى دار الغرب الإسلامي.

(3) الوائشيسي، في المعيار المعرب ج 6 ص 388 وزارة الأوقاف المغربية 1401هـ.

(4) ميارة بستان فكر المهج في تكميل المنهج للزقاق في قواعد المذهب الأبيات رقم 368 و 369 و

قال الرهوني في حاشيته على الزرقاني: إن مالكا رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى تَرَدَّدَ في علة الربا في النقيدين، هل هي الثمنية المطلقة فتكون الفلوس ربوية؟ أو الثمنية المقيدة بالغالبية فلا تكون الفلوس ربوية؟ ففي بعض أبواب الفقه جعل العلة هي الثمنية المطلقة كالسلم؛ لأنه جعل الفلوس فيه كالعين، وكذلك في باب الرهن وغيرهما، وفي بعض الأبواب جعلها الثمنية المقيدة بالغالبية كالقراض؛ لأنه قال: لا يقارض بالفلوس؛ لأنها تؤول إلى الفساد والكساد، فجعلها كالعرض، ولم يجعلها كالعين في كل شيء، وقد اختصر مذهبه ابن عرفة بقوله: وفي كون الفلوس ربوية ثالث الروايات يكره فيها⁽¹⁾.

وفي المقدمات أن البيوع المختلف فيها إن فاتت لا ترد مراعاة للخلاف ومن ذلك مسألة مد عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم وتضمن السمسار إن لم يكن مشهوداً له بالخير، ومن ذلك القاعدة المعروفة: وفسد منهى عنه إلا لدليل⁽⁵⁾،

(5) خليل بن إسحاق في التوضيح ج 1 ص 14 مرجع سابق.

وتوريث أرض مصر المفتوحة عنوة على خلاف أصل المذهب في عدم ملكيتها، للمصلحة ومراعاة للقول بالملك الحقيقي بناء على أنها فتحت صلحا⁽¹⁾، ولن تعدم في الفروع المالكية خاصة ما يفيد تأثير الخلاف في الحكم، فهذا أبو سعيد بن لب يقول في فتاواه: "إنه قد جرت عادة الشيوخ وأئمة الفقهاء بحضور موضع ذلك (أي الملاهي وأصوات النساء في اللوائح) وسماعه ترخصا لمكان الخلاف⁽²⁾."

ولعل معظم التطبيقات الفقهية لقاعدة مراعاة الخلاف تناسب ما كان ممنوعاً في الأصل ثم يحصل إيقاعه من المكلف عن جهل ونحوه فيكون القول بفساد المعاملة أو التصرف في هذه الحالة مفضياً إلى مفسد أعظم من تركه وإبقائه على ما هو عليه فتقتضي هذه القاعدة تحكيم الأمر الواقع، وهذا أسهل وأيسر كثيراً من رفع الشيء بعد وقوعه وترتب عدد من الآثار عليه، ولذلك يكون منعه قبل الوقوع أسهل وأيسر من رفعه بعد الوقوع على حد القاعدة التي تقول إن الدوام أيسر من الابتداء. وقاعدة الخلاف في وجود حكم بين دليلين، وأعمال كل من الدليلين من وجه يناسبه كما قال الزقاق في المنهج المنتخب: ⁽³⁾

وبيع ذمي وعتق هل ورد الحكم بين بين كونه اعتقد كالبيع مع شرط يصح وبطل وحكم زنديق وشبهه نقل
فإن الصلة واضحة بين المسألتين، لأن المسائل المختلف فيها بين العلماء قد يراعى فيها قول المخالف، وإن كان على خلاف الراجح، فليست المسائل المتفق عليها كالمختلف فيها. فلا يعامل الفاسد المختلف في فساده معاملة المتفق على فساده، وعلة التفرقة بالخلاف فأنت تراهم يعتبرون الخلاف⁽⁴⁾. وحتى النحاة أو

(1) عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج 5 ص 25-26 ط دار الفكر 1989-1409 ط د. ت. مرجع سابق.

(2) عليش فتح العلى المالك ج 2 ص 158 / دار المعرفة.

(3) الزقاق، المنهج المنتخب في القواعد، البيتان رقم 143 و 144 من المتن.

(4) الشاطبي، في الموقوفات ج 4 ص 150 مصدر سابق.

الشرط، ووجه الشبه أنه في عقد الاختيار يكون للمشتري الحق في البيع أو الشراء أو هما معا خلال فترة محددة، وفي البيع الذي اشترط فيه الخيار يكون لمشتري الخيار الحق في إمضاء البيع أو فسخه خلال فترة محددة لكنهما يختلفان في ما يلي:

- كون عقد الاختيار المالي يتضمن عقدين: أحدهما على الاختيار، والآخر على الأصل، لكل منهما ثمن، وقد يكتفي المتعاقدان بالعقد الأول، أما البيع الذي اشترط فيه الخيار، فهو عقد واحد، يكون الخيار شرطاً فيه، دون أن يستقل بعقد، ودون أن يكون له ثمن؛ إذ لا يوجد انفصال بين العقد على الأصل وبين الخيار، فخيار الشرط يكون ضمن عقد قائم، وليس له ثمن يقابله، وإن كان من الفقهاء من جعله ينتقل للورثة أما عقد الاختيار فهو مستقل، قائم بذاته⁽¹⁾.

- محل العقد في خيار الشرط موجود، بينما المحل في الاختيار حق مجرد وقد تحدثنا عن ذلك.

- الخيار الشرطي لا يتصور أن يتم ممن لا يملك السلعة بينما الخيار المالي كثيراً ما يكون مبيعاً على المكشوف كما تقدم ذكره.

- القصد من الخيار الشرطي هو كمال التراضي المطلوب شرعاً ولذلك سمي بخيار التروي وليس الأمر كذلك في الخيار المالي إذ القصد من هذا الأخير غالباً هو التسوية على فروق الأسعار أي الاسترباح⁽²⁾، ولقائل أن يقول إن الاسترباح مقصد مقبول شرعاً والتحوط للمال مطلوب شرعاً كذلك، والجواب على هذا الإيراد أن الاسترباح إنما يجوز شرعاً عن طريق البيع لا عن طريق الربا ولا عن التحيل للربا بواسطة عقد صوري لا يراد منه بيع حقيقي بقدر ما يراد منه تحصيل ربح لم يضمن المنهي عنه في الحديث (لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك)⁽³⁾.

(1) آل سليمان، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، ص 1044 مصدر سابق.

(2) على القره داغي، الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي،

عدد 7 مج 1 ص 181 مصدر سابق.

(3) الترمذي في سننه ج 4 ص 351 ط دار الكتب العلمية - 1994م

والجدول التالي يوضح أهم الفروق بين عقد الاختيار وخيار الشرط:

موضوع المقارنة	خيار الشرط	الاختيارات
محل العقد	محل واحد وهو مال قابل للمعاوضة	محلان: الاختيار الأصل: ورقة مالية، سلعة، مؤشر...
موضوع الشرط	خيار في أن يمضي، أو يفسخ ما عقد عليه	خيار في أن ينشئ مستقبلا عقدا، أو يدع
طبيعة الصفقة	عقد بيع مفرد	عقدان: عقد بين بائع الاختيار ومشتريه عقد بين بائع الأصل ومشتريه
الغرض من الشرط	التروي والتريث	التحوط بوأد المخاطرة، أو ترحيلها على الغير المقامرة على انحراف الأسعار الفعلية عن المتوقعة من أجل الاسترباح
اللزوم	عقد بيع أصله للزوم، فيه خيار	بيع خيار لازم لا خيار فيه 98% من عقود الاختيارات لا تنفذ (العقد على الأصل)
الثمن	لا ثمن له مرتبط بعقد البيع الأصلي	له ثمن مستقل وهو قابل للتداول مستقلا عن عقد البيع
العلاقة بين أطراف العقد	علاقة مباشرة بين بائع السلعة ومشتريها	علاقة غير مباشرة بين أطراف متعددة: بائع الخيار ومشتريه بائع الورقة ومشتريها السمسار
الأثر الاقتصادي	تبادل حقيقي يوسع السوق	مضاربات ومكاسب وهمية تؤدي إلى تضخم واضطراب الاقتصاد

عقد الخيار المالي والنظائر الأخرى؟

أما كوننا لا نسلم دعوى عدم انضواء هذا العقد تحت أي من هذه الفئات الخمس فلأننا رأينا العقد مكتمل الأركان من حيث العاقدان ومن حيث صيغته ومن

(1) أحمد معي الدين أحمد، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ص 444 مصدر سابق.

حيث محله، وإذا كان هنالك من يرى أن محله حق مجرد لا يصلح لأن يكون محلاً للبيع فقد قدمنا أن الأمر ليس على إطلاقه وأن كل مال يمكن أن يكون محلاً لمعاملة وأن مفهوم المال تجاوز التصور التقليدي وأدخل العرف فيه اليوم كل ما يحتاجه الناس ولو لم يكن مادياً أو عيناً محسوسة، وقد أسلفنا أن الحقوق أموال تورث ويتنازل عنها بمقابل في المطلب الأول من هذا المبحث.

وسنرى الآن أوجه الاختلاف والاتفاق بين الخيارات ونظائرها، قد يبدو من النظر الأول وجود علاقة تشابه بين عقد الاختيار وبعض العقود المسماة في الفقه الإسلامي، وهي خيار الشرط، وقد أسلفنا الحديث عنه وأفردناه في مطلب لقربه في نظرنا من عقود الخيارات وتناول فيما يلي بيع العربون، وبيع الصفة، وبيع السلم، والهبة والضمان والوعد بالبيع:

الخيارات وبيع العربون:

قبل عقد المقارنة بين عقد الاختيار وبيع العربون ينبغي التذكير بأن بيع العربون "هو أن يشتري الرجل شيئاً، فيدفع إلى البائع من ثمن المبيع درهماً، أو غيره مثلاً، على أنه إن نفذ البيع بينهما احتسب المدفوع من الثمن، وإن لم ينفذ، يجعل هبة من المشتري للبائع⁽¹⁾" وقد اختلف العلماء في حكمه فذهب الجمهور من المالكية والحنفية والشافعية إلى منعه، وأجازه أحمد⁽²⁾ وذهب بعض العلماء المعاصرين إلى جوازه والأخذ به عملاً بالعرف⁽³⁾، وكذلك مجمع الفقه الإسلامي⁽⁴⁾.

وما دام البائع في عقد الخيار يأخذ مالا من المشتري مقابل منحه هذا الحق، فهذا شبيه ببيع العربون، والمال الذي يأخذ البائع هو حق لا يرد إلى بائعه.

(1) وهبة الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته، ج 5 ص 119 مرجع سابق.

(2) النووي المجموع شرح المذهب ج 9 ص 335 مرجع سابق والبغدادي التلقين ج 2 ص 153 والمرداوي في الإنصاف ج 4 ص 258 مراجع سابقة.

(3) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 5/ 120 مرجع سابق

(4) مجمع الفقه الإسلامي في مجلته الدورة الثامنة، 8/ 540

ثمن الاختيار أو علاوة الاختيار يدفعها من يرغب في الشراء مقابل أن يتمتع بحق شراء، كما قد يدفعها البائع مقابل تمتعه بحق بيع، بينما العربون لا يدفعه إلا الراغب في الشراء.

إن الدافع للتعامل بالخيارات ليس الغرض منه تحصيل العقد وفوز كل طرف بالثمن أو المثلث، وإنما القصد منه تحصيل الربح، ولذلك تنتهي هذه العقود غالبا بالتسوية النقدية بين المتعاقدين.

وبالنظر إلى هذه الفروق والاختلافات وذلك الشبه فهل يمكن قياس عقد الاختيار على بيع العربون وإلحاقه به أم أن الأمر لا يعدو أن يكون تكييفاً غير موفق، وقياساً مع الفارق؟

أما البيع على الصفة فهو البيع على أساس الإخبار بهيئة المبيع وصفته من غير رؤية وهو يشمل بيع المبيع الغائب عن مجلس العقد وبيع الموصوف في الذمة مع تأجيل تسليم البديلين أو أحدهما⁽¹⁾ وهو شبيه بعقود المستقبلات التي هي إحدى المشتقات وتقرن غالبا بعقد الخيار، ولكن البون شاسع نوعا ما بينه وبين عقد

(1) عياشي فداد، البيع على الصفة للعين الغائبة ص 22 المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، ط1، 2000م.

الاختيار إذ موضوع العقد في بيع الصفة سلعة غير حاضرة في مجلس العقد، أو في نشرها ضرر، فتوصف وصفا كاشفا، ويتم التعاقد على الوصف، ويكون للمشتري الخيار إذا لم يطابق الوصف الواقع، أما عقد الاختيار فإن موضوع العقد هو الاختيار ذاته، وكذلك إمضاء العقد في بيع الصفة فإنه مرتبط بالتوافق بين الوصف والواقع، وفي عقد الاختيار بالربح الذي يحققه صاحب الاختيار⁽¹⁾. ولعل سبب تشبيه عقد الخيار المالي بالبيع على الصفة هو الخلط بين الخيار الحكمي الذي يقتضيه البيع على الصفة وبين الخيار الشرطي، وقد أفضنا في الحديث عن الخيارات المالية مقارنة بالخيار الشرطي.

الخيارات والسلم:

إن القول بوجود تشابه بين عقد الاختيار وبيع السلم يكاد يكون وهما مرده إلى الشبه الذي بينه وبين العقد المستقبلي الذي يقع الخيار على إمضائه أو فسخه، وليس بين السلم والخيار، إذ بينهما فروق كبيرة، ولا يتفقان في شيء، فبيع السلم بيع يتأخر فيه قبض المبيع الموصوف في الذمة وصفا كاشفا للجهالة، رافعا للنزاع، ويتعجل فيه قبض الثمن اتفاقا، اللهم إلا ما أجازته المالكية من تأخيره لمدة وجيزة كثلاثة أيام، وأما عقد الاختيار فإن المعقود عليه هو حق مجرد، أو التزام بالبيع أو الشراء، حيث يتم تبادل الرغبات والإرادات بين المتعاقدين بناء على توقعاتهم المختلفة قطعاً حول مستقبل الأسعار.

الخيارات والهبة:

والفرق أوضح ما يكون بين الهبة وعقد الاختيار المالي إذ الأولى عقد من عقود التبرعات، والثاني من عقود المعاوضات فهما من باين مختلفين تماما. ومن هنا كان ما ذكره الزحيلي من أن عقد الخيار من التبرعات غير مستقيم وقد ناقشناه في قوله ذلك فيما سلف من هذا المبحث.

(1) محمد مختار السلامي، الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 7/ 178 مرجع سابق

سبق أن رأينا أن بعض الباحثين يرون جواز خيار البيع قياساً على الضمان والكفالة ويرى أن هذا هو ما ينسجم مع تحقيق مقاصد الشرع المتمثلة في دفع الحرج والمشقة لأن في تحريم هذه المنتجات تفويتاً للفرص وتعريض الأعيان والخدمات لتقلبات الأسعار وتدهورها⁽¹⁾.

من الواضح أنه لا لبس بين الخيار المالي والوعد بالبيع، فالوعد لا ينشئ التزاماً قانونياً ما لم يصحبه عمل أو الدخول في التزام مالي بسبب ذلك الوعد، ويظل من باب الالتزام الأدبي، فهو مواعدة على إنشاء هذا الالتزام بينما عقد الخيار المالي له عوض وهو ملزم لطرف وقابل للتداول وليس كذلك الوعد فلا ثمن له، فلا وجه إذن للمقارنة بين الخيار المالي والوعد بالبيع.

سبق القول بأن للمتعاملين بعقود الاختيارات غرضين: أحدهما التحوط، والآخر المضاربة على فروق الأسعار، وهذا الأخير لا سبيل إلى وجود بديل عنه لأنه من ضروب القمار المحرم. وأما الغرض الأول فيمكن الوصول إليه عن طريق استخدام أساليب غير عقود الاختيارات، ومن هذه الأساليب خيار الشرط ويبيع العربون⁽²⁾.

إذ يحقق خيار الشرط بضوابطه الشرعية التحوط لكلا المتعاقدين، ذلك أنه⁽³⁾:
إذا كان الخيار للبائع، فيمكنه -في حالة انخفاض السعر السوقي للأصل عن
سعر التعاقد في زمن الخيار- أن يمضي البيع، فيصبح لازماً للمشتري. أما إذا ارتفع

(1) توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، ص 23 المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي مكة جامعة أم القرى

(2) أبو غنْدَرٍ، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، ص 7 مصدر سابق

(3) يونس البزقدار، نحو تطوير عقود اختيارات في ضوء مقررات الشريعة الإسلامية، ص 30 مصدر سابق.

فسيمارس حقه في الفسخ.

أما إذا كان الخيار للمشتري، وارتفع السعر السوقي للأصل عن سعر التعاقد، فسيمضي العقد ويلزم البائع، لكن إذا انخفض السعر عن السعر المتفق عليه، فسيمارس حقه في الفسخ.

وقد بينا أن الله تعالى لم يترك شيئاً يجب له حكم إلا وقد جعل فيه بياناً ونصب عليه دليلاً⁽¹⁾ فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على سبيل الهدى فيها⁽²⁾.

وبعد أن تبين أن عقود الخيار لا يوجد لها في التراث الفقهي نظير تلحق به ولا شبيه تخرج عليه وتقاس، وكل شبه بينها وبين غيرها من بعض الأوجه توجد معه أوجه اختلاف أخرى كثيرة مانعة للقياس والإلحاق كما رأينا في البيع بخيار الشرط والعربون والسلم والهبة والضمان والوعد بالبيع والأولان هما أقرب الصيغ إليها، وقد تقرر أن إلحاق المسألة بموارد اتفاقها ليس بأولى من إلحاقها بموارد اختلافها.

وقد تقرر كذلك أنه ليس هنالك أمر يترك هملاً لا حكم لله فيه وعلى هذا سوف نحاول استدعاء المقاصد التي هي الملجأ في مثل حالات تعذر الحصول على الحكم، وذلك من خلال عرض عقود الخيار على مجموعة المقاصد الشرعية أو المبادئ الستة عشر التي استقريناها في الفصل التمهيدي.

المطلب الثالث: عقود الخيارات ومقاصد الشرع في المعاملة المالية:

لقد حاولنا وضع منظومة من المقاصد الأصلية والفرعية للشرعة الإسلامية في باب المال والمعاملة في المال وهي المقاصد التي سميناهم مبادئ ستة عشر في الفصل التمهيدي من هذا البحث.

وقد كان استقراءنا لها من نصوص الشرع وإشاراته هنا وهنالك ولا ندعي استقصاءها، وكنا نبغي من وراء ذلك جعلها محكا لمعرفة الصحيح من الزائف من

(1) العظيم آبادي، في عون المعبود ص 140 مرجع سابق.

(2) الشافعي، في أحكام القرآن ج 1 ص 20 مرجع سابق، وفي الرسالة ص 20 مرجع سابق.

المعاملات المالية، ولا يعني إقصاء واحد من هذه المبادئ - كما نحب أن نسميها - لمعاملة ما حظر هذه المعاملة إذ قد يعارض ذلك المبدأ مبدأ أرحح منه على قاعدة ترتيب المصالح وترتيب المفاسد، ولا يعني قبول المعاملة من أحد المبادئ جوازها وحيازتها تأثرة المرور نحو الإباحة ما لم تستجب لأغلب مقتضيات هذه المبادئ، ومع ذلك فهي ميزان أولي وفحص مبدئي للمعاملات المستجدة التي تند على الأصول الأربعة حتى يتدارك بها الأصل الخامس الذي هو المقاصد. ولا ندعي حصرا لهذه المبادئ في الستة عشر هذه ولا ننكر التداخل بينه بل والتكرار أحيانا في جل أو بعض مقتضياتها، ولهذا سوف نعرض عقد الاختيار على هذه المبادئ موردتها حسب ترتيبها قبل

عقود الخيارات و العدل والتوازن المصحوبان بالعفو والبعد عن الظلم والاختلال:

ولمناقشة هذه الإشكالية لا بد أن نطرح السؤال التالي: هل تحقق عقود الخيارات العدل وهل تحقق التوازن المطلوب بين العاقلين أم أنفيها ظلما وحيفا واختلالا؟ يجيب الدكتور رفيق المصري على السؤال الأول بالنفي حيث يرى أن المضاربة - وتعني هنا عمليات البورصة مثل البيع على المكشوف والخيارات والمستقبليات - هي روح البورصة وأن دراسة المضاربة أساسية للوصول إلى الحكم الشرعي ويعرف المضاربة في البورصة بأنها بيع صوري متعاكس لا يراد منه قبض ولا إقباض وإنما يراد منه التسوية على فروق السعر. ويضيف الدكتور رفيق أن المضاربة تعتمد الإشاعة والصفقات الوهمية مما يؤدي إلى فقاعات سعرية أشبه ما تكون بالنجش، وأنها غير منتجة وما يربحه أحد الطرفين يخسره الآخر، ولذلك تسمى اللعبة الصفيرية⁽¹⁾، وهذا مخل بمبدأ العدل بين الأطراف والتوازن الذي يوفره البيع، فالخيار ومثله سائر أدوات البورصة في المضاربة ينقل البيع من عملية جدية إلى لعبة صورية شكلية، كما كان الجاهلية يصنعون من بيع الحصاة والمناذلة، وهذا كلام شاهد من أهلها: "هناك مكائد ومنافسة قاتلة وصفقات غداء متوترة ومقامرات

(1) رفيق المصري، فشل الأسواق المالية البورصة، ص 10 و 11 و 12 دار المكتبي 2007 مصدر سابق.

هائلة وحيل وعمليات إخفاء وأرباح ضخمة مما يجعل الوول ستريت أعظم ملعب أو كازينو في العالم⁽¹⁾.

ويضيف الدكتور رفيق: "إذا كانت البيوع المتعاكسة المعروفة ببيوع الآجال أو بيوع العينة حراما وفيها تقابض فكيف بالبيوع المتعاكسة التي لا تقابض فيها (السلعة لغو)... وقد تكون السلع وهمية أي رمزية كالمؤشرات، بل ربما تكون الشركات نفسها وهمية⁽²⁾.

ويقول الدكتور الصديق محمد الأمين الضيرير: "إن خيار شراء العملات وبيعها، وخيار شراء الأسهم وبيعها شبيه بالقمار، ولا فرق بينه وبين المضاربة على فروق الأسعار، يوضح ذلك المثالان التاليان:

المثال الأول: اشترى شخص عشرة آلاف من الدولارات من آخر بسعر الدولار تسعين جنيهاً سودانياً، واشترى الخيار لمدة ستة أشهر بعشرة آلاف من الجنيهات السودانية، وقبل أن تنتهي الستة أشهر ارتفع سعر الدولار إلى مائة جنية فمارس المشتري حقه في الخيار فإنه يكون حقق ربحاً - وهو ما يرمي إليه - ولكن ربحه هذا هو خسارة على البائع، على أن الدولار قد يبقى سعره كما هو إلى انتهاء مدة الخيار فيخسر المشتري عشرة آلاف ويربحها البائع، ففي هذه المعاملة يكون كل واحد من المتعاقدين إما غانماً أو غارماً، وهذا هو ضابط القمار المحرم، أما البيع الذي أحله الله فإن كل واحد من المتعاقدين يكون غانماً بحصوله على العوض المعادل لما حصل عليه الآخر، وهكذا الحال في بيع العملات يداً بيد.

المثال الثاني: إذا باع شخص خيار شراء أسهم لمدة ستة أشهر بسعر أربعين دولاراً للسهم، مقابل أربعة دولارات ثمن الخيار، فإنه يفعل ذلك لأنه قدر أن ثمن السهم لن يزيد في هذه المدة على الأربعين دولاراً بأكثر من ثمن الخيار، والمشتري

(1) التاجر الحكيم وهو اسم مستعار لأحد خبراء الوول ستريت نقلا عن كتاب فشل الأسواق المالية

الدكتور رفيق المصري ص 21 دار المكتبي 2007 مصدر سابق.

(2) رفيق المصري، فشل الأسواق المالية، ص 18 مصدر سابق.

(1) الضرير الصديق محمد الأمين، الاختيارات، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة السابعة، 7/ 206.

الاستحقاق. يمارس حقه ويبيع الأسهم ويتحصل على السعر المحدد في العقد وهو سعر الممارسة. يبيع اختيار البيع بالسعر السوقي ويلغي وضعيته. يحافظ على حقه دون ممارسة إلى أن ينعدم حق الاختيار. وعند ممارسة المشتري لحقه في الاختيار هنالك تبادلان بين البائع والمشتري.

التبادل الأول يتم عند إبرام العقد وبموجبه يسلم المشتري للبائع سعر اختيار البيع ويتسلم مقابل ذلك السعر، وثيقة عقد الاختيار المتفق عليه. التبادل الثاني يتم عند ممارسة المشتري حقه فيسلم اختيار البيع لبائعه ويسلم الأسهم المتفق عليها مقابل سعر الممارسة.

واختيار البيع عكس الشراء ففي حالة انخفاض سعر السهم عن سعر الممارسة، فإن حامل العقد يمارس حقه ويبيع الأسهم بالسعر المحدد في العقد أما في حالة ارتفاع سعر السهم عن سعر الممارسة فإن حامل العقد لا يمارس حقه في البيع وتكون خسارته عبارة عن سعر شراء اختيار البيع، أي القيمة التي قدمها عند إبرام العقد.

أما عقد اختيار الشراء فيعتبر اتفاقاً يعطي لحامله الحق وليس الإيجار في شراء أصل معين، بسعر محدد خلال فترة محددة غالباً ما تكون تسعين يوماً أو في تاريخ محدد، ويطلق على الرسوم التي يدفعها مالك الخيار لمصدره "ثمن الخيار أو عمولة الخيار" وصاحب هذا الخيار هو الذي يتخذ المركز الطويل في العملية، وهو إما أن يلجأ إلى اقتناء هذا الخيار للتحوط من مخاطر قادمة، وإما للمضاربة حيث يتوقع ارتفاع قيمة الأصل محل العقد خلال فترة الخيار، وبحسب أداء الأصل يكون الربح أو الخسارة، فإن كان توقعه في محله أقدم على تنفيذ الخيار، وإلا أحجم، وخسر العمولة التي دفعها لبائع الخيار، وقد يكون في حالة لا ربح فيها ولا خسارة إذا كان السعر السوقي للأصل محل العقد في تاريخ التنفيذ يغطي فقط العمولة التي دفعها، فهنا سيقدم على ممارسة حقه لاسترداد ما دفعه مقابل الخيار.

ويتجه إلى هذا النوع من الاختيار من يبحث عن التحوط، أو من يضارب على

الأسعار ليغريهم بشراء تلك الأوراق المالية محل العقد، والموجودة في السوق المالي على أمل ارتفاع أسعارها، مما يؤدي إلى زيادة الطلب عليها فترتفع أسعارها، ليحقق بغيته من الربح بأقصر الطرق وبأقل مخاطرة. ولكن المشكلة هنا ليست في عقد الخيار نفسه وإنما هي في قصد المتعامل وهذا أمر غير ذاتي في العقد ولا جوهري فيه ولا يحكم عليه من خلاله، وما بالعرض غير ما بالذات، ويمكن أن يحصل سوء النية في كل عقد من العقود ويحكم عليه من قبل مقصد صحبه، إذا كان غير مشروع كالنجش الذي يجعل البيع محرماً بسبب النجش لا لسبب في البيع نفسه.

عقود الخيارات والتداول والابتعاد عن الكنز: لقد سبق أن بينا أن مكسب مشتري عقد الخيار هو ذاته خسارة بائعه، ومكسب البائع هو ذاته خسارة المشتري، وهذا يعني أن هناك دائماً طرف رابح، وآخر خاسر، وهذا بدوره يؤثر سلباً على نمط توزيع الثروة بين الأفراد، حيث ستركز الثروة في أيدي الفئة الراححة من هذه العقود، وهم كبار المضاربين، وبالطبع يكون بمقدور هؤلاء الكبار تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وهذا التدوير لأموال ضخمة من قبل كبار المتعاملين، سيؤدي إلى انحسار الثروة بأيديهم، ومن ثم إلى إفلاس الآخرين وهم القاعدة الأكثر اتساعاً، ويكون المال دولة بين الأغنياء، خلافاً للمقصد الرامي إلى ألا يكون المال دولة بين الأغنياء وحدهم، قال الله تعالى: ﴿كَفَى لَآ يَكُونَ دَوْلَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾⁽¹⁾ لما فيه من مخالفة العدل والتوازن.

عقود الخيارات والجماعة والائتلاف والتعاون ونبد الفرقة والاختلاف: لقد أسلفنا أن المقاصد العامة معتبرة في جزئيات الشريعة اعتبار العام في حكم الجزئي ما لم يخصص بدليل خاص وتبين من تصور المشتقات بشكل عام والخيارات بشكل خاص ما تحدثه من اضطراب في الأسواق وتذبذب.

وعلاقة هذا المقصد بالعقود المالية والمتاجرات هو أن البيوع غالباً ما تكون مناسبة للظلم والخصام بين الطرفين، وذلك لطبيعة ما ركب في الإنسان من الظلم

والجهل، ولأن المبايعة هي عبارة عن معاوضة بين طرفين يظن كل طرف أنه حقق ما يريد بما دفع، فإن شعر بالغبن أو الخسارة أثر ذلك في نفسه ووقع في قلبه نوع من الحسرة، ولذلك قال تعالى: ﴿وَإِنْ تَبُيْتُمْ فَلَكُمْ زُؤُوسٌ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾⁽¹⁾ فعبّر بالظلم لأنه حقيقة ما سيقع في النفوس.

ومن هنا تتضح جلياً أهمية تحقيق المقاصد الشرعية العامة والمقاصد الخاصة في الأموال، فبمعرفة المقصد الشرعي يسهل الوصول إلى الحكمة والهدف من المال واستثماره.

فهل في عقود الخيارات ما ينال من مقصد الألفة بين الناس ويثير الشحنة والعداوة؟ وهل فيها قمار وميسر؟

ضابط الميسر والقمار أنه سلوك اختياري لتحمل المخاطر وقد صنفت موسوعة بالجريف 1987 القمار في ثلاث:

- 1 / اليانصيب

- ## 2/ مكائن وصلات القمار المنظم.

- ### 3/ الرهان على نتائج المسابقات.

ويفرق برنر بين القمار والمضاربة بأن القمار سلوك يهدف فيه المقامر إلى الكسب المالي بدون أي مهارة حيث يلعب اللعبة وهو يعرف احتمال فوزه ويقارن ذلك بالمبلغ الذي قامر به، أما المضاربة فهي أسلوب يهدف فيه المضارب إلى الكسب المالي باستخدام مهاراته، ففي المضاربة يتخذ المضارب قراراته بناء على تقديره الذي يختلف عن تقدير الآخرين فهو يقدر ارتفاع الأسعار ويراهن عليها وغيره يراهن على انخفاضها ولولا ذلك ما حصل التعامل⁽²⁾. وعلى هذا التفريق بين القمار والمضاربة يمكن أن نعتد أن المتعامل بالسوق بدون مهارات مقامر، لأنه لم

(1) البقرة الآية: 279

(2) عبد الرحيم الساعاتي، الأزمة الاقتصادية العالمية أسباب وحلول، مقال بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية ص 193 - 194 مصدر سابق.

يستخدم أية مهارات في سلوكه، وتجتمع المضاربة مع القمار في أن الربح السريع هو المحفز الأساسي للسلوك، كما أن مبلغاً صغيراً من المال يمكن أن يكون مؤدياً لمكاسب مضاعفة، وهذا لا يوجد في الأنشطة التقليدية التي هي في الغالب مبادلات إيجابية أو شبه إيجابية أو غير صفيرية⁽¹⁾، ففي القمار والمضاربة (المجازفة) ما يربحه طرف يخسره الطرف الآخر أو المباراة الصفيرية كما سماها أهلها والميسر قد ذكر الله تعالى أن الشيطان يزينه للناس ليقع بينهم العداوة والبغضاء قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ﴾⁽²⁾، وقد سلف معنا قول القرافي إن ما يعتبر غرراً وما لا يعتبر كذلك إنما يستمع فيه لأقوال أهل الخبرة لا لأقوال الفقهاء إذا لم يكونوا من أهل الفن، لأنه من باب تنقيح المناط الذي يعني به المكلف كائناً من كان. وقد سبق أن قلنا خلال حديثنا عن دور العرف إن أقوال الفقهاء في تحديد ما هو غرر وما ليس غرراً ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، مادامت في تشخيص الموضوعات الخارجية لا في معرفة الأحكام الشرعية.. فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل الغرر مبطل للبيع، أما بيان موضوعات الأحكام، وأن هذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه وكذلك أن هذا قمار أو ليس بقمار فكل ذلك من شأن أهل الفن المختصين فيه.

فهل يمكن أن نقول إن المتعامل بالسوق بمهارة غير مقامر؟ وبالتالي نجوز المشتقات لأصحاب الخبرة ونمنعها غيرهم لأنهم مقامرون، كما نمنع السباحة في البحر لغير العارفين. فعقود الخيارات من هذا المقصد لا تحوز تأشيرة الجواز طبعاً لغير الماهرين كما قال الشيخ محمد المامي ولد البخاري رَحِمَهُ اللهُ⁽³⁾:

(1) عبد الرحيم الساعاتي، الأزمة الاقتصادية العالمية أسباب وحلول مقال بعنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية ص 193-194 مصدر سابق.

(2) المائدة الآيات 90 و 91.

(3) محمد المامي ولد البخاري الشنتي، من قصيدة الدلفينية مجموعة مؤلفات الشيخ ص 615 ط أولى 2007.

(1) البخاري في الصحيح رقم 1488 ومسلم في الصحيح رقم 1555.

النماذج المنصوص عليها تصلح أساساً لهذا القياس.

أن يكون موضوع عدم التأكد أو الاحتمالية أو الغرر العقد نفسه كبيع السمك في الماء والطير في الهواء، فإذا كان موضوعه لواحق أو تابع لموضوع العقد لم يؤثر مثل بيع الشاة مع اللبن الموجود في ضرعها والمجهول قدره وذلك لأن النهي عن بيع الغرر الوارد في الحديث قد يكون مورده البيع الذي هو غرر من باب إضافة الشيء لنفسه بلفظين تنزيلاً للتغاير في اللفظ منزلة التغاير في المعنى وهو أسلوب في العربية معروف ومنه قولهم مسجد الجامع أي المسجد الجامع، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَكَّرَ السَّيِّئُ﴾، وقوله: ﴿وَلَدَارُ الْآخِرَةِ خَيْرٌ﴾ أي وللدار الآخرة وقد عقد بن مالك هذا المعنى بقوله (1):

ولا يضاف اسم لما به اتحد معنى وأول موهما إذا ورد أن يمكن تجنبه مع بقاء الأصل موضوع العقد سليماً مثل بيع المنازل مع جهل أسسها لأنه إذا لزم التنقيب عن الأسس لوم نقض الأبنية وخرابها وهو فساد وعائد على الأصل بالإبطال. مما سلف يمكن القول إن عقود الخيارات المالية من باب العقود الاحتمالية شدية الغرر لأن صاحبها إما خاسر وإما رابح والمتعامل معه كذلك، فهي معاملة صفرية بحته ومن شأنها بث روح الشحناء بين الناس وتهيج البغضاء.

فهي أشد من الكازينو، فكل مجموعة من اللاعبين في الكازينو يراهنون على عجلتهم الخاصة بهم، ولا علاقة لهم بالآخرين، فليس هناك ترابط بين مجموعات اللاعبين المختلفة، لكن الجميع في أسواق الخيارات، مرتبطون ببعضهم، والكل مرتبط في النهاية بالأسواق، خاصة سوق المستقبلات فأي تدهور في سوق من هذه الأسواق سيؤدي إلى خسارة نسبة كبيرة من اللاعبين.

عقود الخيارات والتميسير ورفع الحرج والمشقة والبعد عن التشديد: لقد سلف في المبحث الثاني من الفصل التمهيدي المطلب الثالث المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية أن رفع الحرج والتميسير والابتعاد عن الغلو والتشدد مقاصد

(1) ابن مالك، الخلاصة، ينظر حاشية الصبان على شرح الأشموني ج 2 ص 375 مرجع سابق.

(3) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير ج 1 ص 20 / مرجع سابق.

معاً، وهذه إن شئت هي الأسباب الذاتية وهناك أسباب عارضة تعرض للعقد وتؤدي إلى فسادها مثل أن يكون وقت العقد مستحقاً لغيره كالبيع وقت الجمعة. فهل في عقود الخيارات ربا وهل هو من الربا المحرم مقصداً أو هو من الربا المحرم وسيلة وهل فيها غرر من النوع المؤثر على ما بيناه في الفصل التمهيدي؟

تشتمل عقود الخيار على ربا النسئته، وذلك عندما يكون الأصل محل الاختيار عملات أجنبية أو الذهب والفضة، وذلك لانعدام شرط التقابض الواجب توافره في الصرف لكي يكون مقبولا شرعا، وواضح أن الخيار ينافي التقابض ولذلك يمنع في الصرف إلا إذا كان مواعدة فقد قال الشافعي: وإذا تواعد الرجلان الصرف، فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة ثم يقرأها عند أحدهما حتى يتبايعاها ويصنعا بها ما شاء⁽¹⁾ وقال المازري إن المشهور في المواعدة الكراهة، ونسبه اللخمي لمالك وبن القاسم وقيل: يجوز وهو قول ابن عبد الحكم وابن وهب واستحسنه اللخمي، وقيل: يمنع: فالجواز لابن نافع وابن وهب وابن عبد الحكم، والمنع لأصبع، والكراهة لمالك و ابن القاسم قال اللخمي والجواز أحسن⁽²⁾. ويرى ابن حزم أن التواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة، وفي بيع الفضة بالفضة، وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز، تباعا بعد ذلك أو لم يتبايعا لأن التواعد ليس بيعا⁽³⁾. وأما خيار المبادلة فلا يجوز قولاً واحداً إذا كان على مبادلة تدفقات نقدية لوجود مسألة أسلفني وأسلفك، وأما إن كان على مبادلة فوائد ثابتة بمتغيرة فالأمر أشد وأصرح، كما تم ذكره في الفصل الثاني من هذا البحث في مبحث الاشتقاق المالي.

وتتم عملية عقد الخيار على النحو الآتي:

- يقوم المشتري بالاتفاق مع مصرف ما على حق خيار عملة معينة بكمية معينة

(1) الشافعي، الأم ج3 ص27 / مرجع سابق.

(2) بهرام، تحرير المختصر ج3 ص491 ط أولى 1434هـ واللخمي في التبصرة ص2785 ط1 دولة قطر 1432هـ

(3) ابن حزم، المحلى بالآثار مسألة 1501 ج7 ص466 ط دار الفكر

وبسعر معين وخلال فترة معينة.

- مقابل إتاحة حق الخيار الذي منحه المصرف للمشتري (المستفيد) يدفع المستفيد رسماً أو علاوة للبائع (المصرف) يسدد وقت الدخول في عقد حق الخيار لشراء العملة.

- وخلال المدة المتفق عليها يمكن للمشتري (المستفيد) أن يدفع السعر المتفق عليه ويشتري العملة بغض النظر عن السعر السائد في السوق في وقت الشراء الفعلي كما أن المشتري ليس ملزماً بأن يشتري العملة وهي طبيعة هذا العقد ويقتصر التزامه عند رغبته في إتمام عملية الشراء على دفع العلاوة التي سددتها في بداية العقد مقابل إتاحة حق الخيار له ، وهذه العلاوة لن يتم استرداد قيمتها سواء تمت الصفقة أم لا.

وعلى هذا الأساس ، فإذا كان تنفيذ الوعد أو الاتفاق يتم بإنشاء الطرفين عقد بيع من جديد بتراضيهما عند الأجل ويتم تسليم واستلام البديلين في مجلس العقد فالمعاملة من باب المواعدة التي أسلفنا الحديث عنها.

وفي حالة اتفاق الطرفين على أن تكون المواعدة ملزمة لهما أي أن كلا من الطرفين يكون ملزماً بتنفيذ الوعد عند حلول الأجل ولا يحتاج ذلك إلى إنشاء عقد جديد، فإن هذه المعاملة تعتبر صرفاً لأن اتفاقهما على ذلك بمثابة عقد صرف تأخر فيه تقابض البديلين، وتقابض البديلين قبل التفرق شرط لصحة عقد الصرف. ولا عبرة بتسمية اتفاقهم الأول مواعدة، إذ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني. ولنفس الأسباب المذكورة سابقاً لا يجوز بيع العملات بالخيار ولو كانت بتراضي الطرفين ، لأنه بيع غير بات ، ويشترط في عقد الصرف الفورية في تقابض البديلين.

وأغلب الخيارات تتم على العملات والذهب، فقد أصبحت الخيارات على المعادن النفيسة أو الثمينة تصنف في أسواق المال على أنها خيارات سلعية كتلك التي تتم بالنسبة للنفط والبن والقمح وغيرها منذ عام 1971 بعد أن فكّت أمريكا الارتباط

بين الدولار والذهب وأصبح للذهب وظائف جديدة عما كانت له من قبل إذ أصبح أيضاً سلعة استثمارية معترفاً بها في أسواق المال والاستثمار⁽¹⁾.

وهناك اختيار المؤشرات أو مؤشرات الأسهم والتعامل على أساس المراجعة وخيار العملات الأجنبية وخيار أسعار الفائدة.

وتعتبر الخيارات إحدى الوسائل والأدوات الفنية التي يتعامل بها في الذهب ومن خلال مؤسسات كبرى متخصصة في التعامل بالذهب بالخيارات بنوعيتها خيارات الشراء وخيارات البيع.

وأما عن الغرر ومدى وجود الغرر وتأثيره في هذه العقود، وإن كنا تحدثنا عنه ولو يسيراً، فإنه إذا كان الغرر هو ما كان مستوراً أو مجهول العاقبة كما عرفناه سابقاً فإن ذلك متحقق في هذه العقود، ومصادق ذلك أن المتعاقدين على هذه العقود يدفعهم إلى ذلك مجرد توقعات غير مؤكدة، ولو أنهم متأكدون من النتيجة لما كان للخيارات محل، فمشتري الخيار دافعه مجرد توقعه أن تتغير الأسعار في صالحه ليمارس حقه في التنفيذ، ولو حدث عكس ما توقع لم يقدم على ذلك، وكذلك البائع فإنه يتوقع تغير الأسعار في غير صالحه، ولو أنه توقع تغيرها لصالحه لم يقدم على بيع الخيار، وملخص القول أن كلا من المتعاقدين يجهل ما ستؤول إليه الأمور، ويني تعامله على التوقعات.

ثم هي عقود يترتب على انتفاع أحد طرفيها مضرة الطرف الآخر، فهي إذن مخالفة لقاعدة العقود المتعارف عليها شرعاً وقانوناً، ولا يشبهها في ذلك أو يماثلها من كل وجه سوى ما كان على سبيل القمار. وسبق أن ذكرنا انطواء هذه العقود على بيع الإنسان ما ليس عنده وما لا يملك وهو أمر محل نهي كما أسلفنا.

عقود الخيارات والمناسبة بين المقصد والوسيلة والحذر من الصورية والحيلة: لقد تبين بوضوح ما يرمي إليه المتعاملون بالخيارات وأنهم إما مجازفون من أجل

(1) عبد الحميد البعلي، المشتقات المالية بين الممارسة الفعلية والرؤية الشرعية ص 25 بحث منشور

عقود الخيارات والثبات والتقرر وتجنب الاضطراب والتردد والخطر لقد
أسلفنا في الفصل التمهيدي أن هذا المقصد يعني أن يثبت التملك لصاحبه بأن يختص
المالك بما ملك بوجه صحيح ثابت ومتقرر، وعلى هذا المقصد انبنت صحة أحكام
العقود ولزومها والوفاء بشروطها. وهذا خاص بالعقود اللازمة، وللعقود الجائزة هي
الأخرى ثباتها وتقررهما على ما هي عليه، وعليه فهل تفيد عقود الخيارات ثبوت
التملك وثباته؟

ولا شك أن النمطية والتنظيم المحكم لأسواق الخيارات لا يسمح بحصول

(3) الطاهر ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 110 مصدر سابق

كثير من المنازعات، ولكن اضطراب موقف المتعامل في الخيارات يجعله في حرج أمام الخيارات العديدة أمامه إذا جرت الرياح بما لا تشتهي السفن، فنزلت الأسعار التي راهن على صعودها أو ارتفعت في حق من راهن على هبوطها، فهو إما أن ينفذ على مضض خاسرا وإما أن يؤجل مقابل بدل تأجيل يضاف إلى ما دفعه في ثمن الخيار أصلا ويستقبل حيرة وقلقا جديدا من تغير الأسعار في غير صالحه، على نحو ما تم تفصيله في التصور. وهذا الأمر صادق على الطرفين: بائع الخيار ومشتريه، والأدهى من كل ذلك أن يغير مركزه من مركز طويل إلى مركز قصير فهو أمام خيارات أحلاها مر كما يقال.

عقود الخيارات والنظرة المالية للعقود والمعاملات:

المال: هو كما تقدم في الفصل التمهيدي تحقيق مناط الحكم في الاقتضاء التبعية الذي يكون عليه عند تنزيله من حيث حصول مقصده والبناء على ما يستدعي ذلك الاقتضاء⁽¹⁾، ذلك أن الأحكام الشرعية وضعت على الغالب فهي جارية عليه لكنها تراعي الخصوصيات في الأحوال والأشخاص والمحال المستجدة كما هو الحال في الرخص وهذا مؤذن بطلب الاجتهاد على وفقه، لأن الالتزام بمقتضى الحكم الأصلي وإلغاء اعتبار الطارئ عند حصوله مناقض لمقصد الشرع في اعتبار المال. وقد قدمنا أن نصوص الوحي دالة على الاعتداد بالمال وسقنا أمثلة على ذلك فالنهي عن سب آلهة المشركين إذا كان من شأنه أن يؤول إلى سب الله ﷻ رغم جواز السب أصلا دال على اعتبار المال وما ينجم من آثار غير مشروعة وترتب الحكم على توقع تلك الآثار والنصوص في هذا المضممار كثيرة⁽²⁾، ومعنى اعتبار المال في العقود والمعاملات أن المعاملة ولو كانت مباحة بل ولو كانت مطلوبة إذا كان من

(1) عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبارات المآلات ومراعاة التصرفات، رسالة دكتوراه ص 19 ط الأولى 1424 دار بن الجوزي مرجع سابق.

(2) ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ الخ. سورة الأنعام، الآية رقم 10.

(3) القرطبي، في جامع أحكام القرآن ج 3 ص 351، مرجع سابق

ومن هذا الباب الذريعة إلى المحرم وقد قدمنا أن قصد المكلف إذا كان غير مشروع منعنا عليه استخدام الذريعة المشروعة ظاهراً وهو ما يتداخل مع مبدأ اعتبار النظرة المآلية.

وقدمنا في الفصل التمهيدي في المبحث الثالث الاجتهاد المقاصدي وضوابطه في المطلب الأول مسالك الاجتهاد المقاصدي أن مناط التذرع قد يظهر وهذا لا إشكال فيه لأن القصد غير الشرعي هادم للشرعي كما يقول الشاطبي⁽¹⁾ ولأن فيه تعاوناً على الإثم وهو منهي عنه فلا يكون مأموراً به بحال من الأحوال، وقد يخفى، وهنا يختلف الفقهاء في نوع القرينة التي يعتد بها على القصد المحرم، بعد اتفاقهم على أصل الاعتداد بها، ولم يخالف في ذلك إلا الشافعي الذي لم يعتبر من القصود إلا ما صرح به صاحبه ما لم يكن الفساد ومناقضة الظاهر للباطن والتحيل هو السائد في الناس فالشافعي حينئذ يقول بالاعتداد بالقرائن وقدما قوله: من حكم على الناس بالإزكان جعل لنفسه ما حظر الله ورسوله وقوله: كل عقد صحيح لا أبطله بتهمة ولا عادة⁽²⁾.

وعليه فيلزم النظر ويتوجه في ما يسود قصود المتعامل ينفي عقود الخيارات المالية التي يتم بها التعامل اليوم في الأسواق المالية وهل القصد فيها ظاهر وهو بالتالي محل اتفاق أم هو معلوم بالقرائن والعادات السائدة والتهمة فيه قائمة فيوافق الشافعي فيه غيره؟.

الظاهر أن قصود المتعاملين بالخيارات المالية ظاهرة لأن التحيل للاسترباح فيها والفساد ومناقضة الظاهر للباطن هو السائد في الناس، وخاصة في التعامل بالخيارات في المؤشر وحتى في الأسهم وفي الخيارات المركبة والمزدوجة على نحو ما تم تبسيطه في المطلب الأول من المبحث الثاني: عقود الاختيار أنواعها وظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية من هذا الفصل، لأن التحوط فيها هو النادر

(1) الشاطبي، الموفقات ج 3 ص 123 ط دار ابن عفان، مصدر سابق

الشافعي، الأم ج 3 ص 65 ط دار المعرفة بيروت 1393 مرجع سابق.

عقود الخيارات وتأثير العرف في أحكام المعاملات: لقد أوردنا وبيننا أن الأدلة على تحكيم العادة والعرف كثيرة وقد فسر العرف بكل خصلة مستحسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس⁽²⁾. وذكرنا ما يشهد لأهمية العرف ووجوب تغير الحكم المبني على مدرك عند تغير ذلك العرف⁽³⁾، وبيننا أن أقوال الفقهاء في تحديد العرف ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، مادامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية. فوظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل الغرر مبطل للبيع. أما بيان موضوعات الأحكام، وأن هذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه، ولا أدل على ذلك من قول الفقهاء: هذا يصح، لإمكان ضبطه بالوصف، وذلك لا يصح، لعدم إمكان الضبط، فالمعول -إذن- على إمكان الضبط، وليس من شك أن المرجع فيه هو العرف، "وأهل الاختصاص من الفنيين ورجال الأعمال والممارسين أدرى بصغرى الشكل والفقهاء أعرف بكبراه وبتنزيل الكبرى على الصغرى بواسطة الأدوات المعلومة لدى العلماء، وقد بين المختصون أن الغرر والربا يكتنفان هذه العقود والشرط الأساسي لإجازة الأمر العرفي عدم المصادمة مع النص الخاص أو القياس أو القواعد العامة للشرع، فإن خالف شيئاً من ذلك عد باطلاً علينا وأثراً وذلك مثل اشتراط الفائدة الربوية والعينة والغرر الكثير، وإن جرى بذلك مائة عرف وشرط.

(2) القرطبي، في جامع أحكام القرآن ج 7 ص 346 مرجع سابق.

(3) القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج 3 ص 958 الفرق 161 / دار السلام 2001م مرجع سابق.

وقد تستفيد الخيارات من مبدأ اعتبار العرف في التمول ليكون الخيار نفسه مالا يتعامل فيه كما أسلفنا عن السيوطي، فقد أبرز عنصر العرف في اعتبار التمول إذ يقول: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت وما لا يطرحه الناس". ومفاد هذا أن العرف هو أساس مالية الأشياء لقوله: "لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة أي بين الناس عرفا بحيث أصبح محلا للمعاوضة يباع بها"⁽¹⁾.

ولكن الخيارات لا تستفيد من جريان العرف بها إذا صادمت نصوص الشرع ومبادئه وقواعده، لأنها لا تخلو من غرر وقمار في كافة صورها كما يقول المختصون ولا تخلو من ربا في غالب صورها كما سلف عند التصور في المبحث الثاني من هذا الفصل، وكما هو في المبدأ الآتي: عقود الخيارات و الخلو من أسباب الفساد في المعاملة.

لقد أسلفنا عند الحديث عن مبدأ أن الأصل الحل أو الإباحة لا المنع و التحريم مدى خلو هذه العقود من أسباب الفساد من عدمه، وبيننا أن عقود الخيارات لا تسلم من الغرر غير اليسير والقمار ولا تسلم من الربا في غالب صورها.

إن مشكلة الربا هي فصل التمويل عن النشاط الإنتاجي الذي يولد القيمة المضافة. فهو يفصل نمي المديونية عن نمي الثروة. ولكن نمي المديونية أسهل بكثير من نمي الثروة، إذ لا يتطلب الأمر سوى موافقة الطرفين، الدائن والمدين. لكن نمي الثروة يتطلب، بالإضافة إلى تراضي الطرفين، المهارة والمعرفة والإبداع والإنتاجية. وإذا كان نمي المديونية أسرع من نمي الثروة، فإن خدمة الديون ستتمو بما يجعلها تتجاوز الدخل، لتصبح الديون نزيفاً في النشاط الاقتصادي وعبئاً عليه، بدلاً من أن تكون عاملاً مساعداً في نميه وازدهاره. ونتيجة لانفراط عقد المديونية، يصبح الوضع الاقتصادي هشاً وحساساً لتقلبات الأسواق والأسعار بدرجة كبيرة. فأدنى هزة يمكن أن تؤدي إلى إخفاق الكثير من المؤسسات والشركات والأفراد

(1) السيوطي في الأشباه والنظائر ص 197، وفتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي. ص 24.

الغارقين في المديونية⁽¹⁾.

أما الميسر والرهان، فالكل يعلم أنها لا تقدم أي قيمة مضافة للنشاط الاقتصادي، وإنما وقع اللبس من التصور بأن تبادل المخاطر يمكن أن يرفع الكفاءة ومن ثم الإنتاجية. لكن تبادل المخاطر بمعزل عن الملكية يترتب عليه ما يعرف بالمخاطر الأخلاقية، التي تجلت بأوضح صورة في التصرفات غير المسؤولة التي أدت إلى أزمة الرهن العقاري. ففي غياب تحمل مخاطر الملكية تتلاشى المسؤولية، ويتلاشى معها الانضباط الأخلاقي. وبذلك تتحول السوق إلى ساحة للمراهنة والاستغلال.

وإذا تحولت السوق إلى ساحة للرهان، فليس هناك ما يحد من نميها وتضخمها سوى استعداد الأطراف للمجازفة. فكما هو الشأن في الربا، فإن المراهنة لا تتطلب أكثر من اتفاق الطرفين على أن يدفع أحدهما للآخر مبلغاً من المال حين وقوع الخطر مقابل رسوم محددة. فالتكلفة الابتدائية للرهان محدودة، ولذلك لا يوجد ما يعوق توسعه وتضاعفه⁽²⁾.

فالتيجة من الميسر والربا واحدة: وهي تضاعف الالتزامات والمديونيات بعيداً عن الثروة الحقيقية، لينشأ عن ذلك ما يسمى الهرم المقلوب، حيث تتركز جبال شاهقة من الديون على قاعدة ضئيلة من الثروة. ومع تزايد عبء هذه الديون ستعجز قاعدة الثروة عن احتمالها، لتكون الخسارة حين وقوع الخطر أضعافاً مضاعفة فينهار البناء لضعف التأسيس القاعدي⁽³⁾.

عقود الخيارات والرضائية في العقود وضدها الإكراه: إن مشكلة الفصل بين عقد

(1) بعنوان أسلحة الدمار المالي الشامل بتاريخ 14 أكتوبر 2010 السويلم سامي، مقال منشور في موقع onislam

(2) السويلم سامي، المقال السابق.

(3) السويلم سامي، الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، ص 46 و 47 مركز النشر العلمي جامعة الملك عبد العزيز ط 1430 هـ

الخيار وملكية الأصل موضوع الخيار هي التي جعلته مشتقا ومن شأن هذا الفصل أن يؤدي إلى تفاوت في المعلومات ونقص في الكفاءة لأن من يملك الأصل أقدر على التصرف فيه والتحكم في مخاطره بعكس المجازف المخاطر الذي لا يملك من الكفاءة والمعلومات ما يقابل به مخاطر الأصل موضوع الخيار، ولا شك أن من شأن ذلك أن يؤثر سلبا على إرادة المتعاقدين. (1)

صحيح أن الإفصاح المالي كما أسلفنا أصبح مسألة قانونية تلزم الشركات نشر البيانات والإفصاح عنها في أوقات محددة من كل سنة من حيث ميزانياتها، وحساب الأرباح والخسائر وتقارير مجالس الإدارة ومراقبي الحسابات وإظهار مراكزها المالية ولكن ذلك لا يعني توافر المعلومات والبيانات للجميع والكفاءة خاصة إذا تعلق الأمر بالمشتقات المفصولة عن أصولها.

ومع ذلك فعقود الخيارات عقود نمطية لا سبيل إلى تعديلها تؤخذ كلها أو تترك كلها والمتعامل فيها يمتلك الإرادة التامة لإجراء العقود وعدمه، لا يمارس عليه من الإكراه إلا ما هو من قبيل التلاعب بالأسعار من قبل بعض "المضاربين" المجازفين على نحو ما أسلفنا من تأثير بإيهام التجار بانخفاض الأسعار ليغريهم بشراء تلك الأوراق المالية محل العقد، والموجودة في السوق المالي على أمل ارتفاع أسعارها، مما يؤدي إلى زيادة الطلب عليها فترتفع أسعارها، ليحقق بغيته من الربح بأقصر الطرق وبأقل مخاطر والتلاعب بالأسعار أمر تندر السلامة منه في الأسواق، وهذا التلاعب الذي قد يعتبر من قبيل النجش ليس ذوويا أو ذاتيا بالتعبير الشائع في الخيارات بل هو عارض.

ويبقى التفاوت في الكفاءة ونقص المعطيات الناتج عن فصل الخيار عن الأصل مؤثرا في الإرادة وباعثا على التحجير على صاحبها عن الوقوع في المضار والمعاطب إن لم نقل باعثا على التحريم.

عقود الخيارات و ضرورة الترتيب بين المقاصد والوسائل : من المعلوم كما

(1) السويلم سامي، التحوط في التمويل الإسلامي بتصرف ص 42 مصدر سابق

عقود الخيارات وعموم البلوى من أسباب الترخيص والتخفيف والتيسير: لقد سلف أن عرفنا عموم البلوى بأنها شمول وقوع الحادثة مع تعلق التكليف بها بحيث يعسر احتراز المكلف أو المكلفين بها أو استغناء المكلف أو المكلفين بالعمل بها إلا بمشقة زائدة تقتضي التيسير والتخفيف⁽²⁾ ومن المعلوم شرعا أن المشقة تجلب التيسير ولكن ذلك مقيد بما لا نص فيه إذ لا اعتبار للبلوى إلا مع المشقة ولا اعتبار للمشقة والحرَج إلا في موضع لا نص فيه⁽³⁾.

(3) ابن نجيم، الأشباه والنظائر ص 92، مرجع سابق

والخيارات محل نص إذ فيها الربا وفيها القمار والغرر كما تقدم تفصيله ومع ذلك يمكن القول بعموم البلوى بها للمتعاملين في الأسواق المالية.

عقود الخيارات و نصوص الشرع تفهم مقاصدها من طريق الوضع لا بحسب ما يعطيه العقل:

لقد بينا أن المعتبر من المصالح ما اعتبره الشرع صراحة أو دخل في إطار عموم معتبر بنص وأن المصالح المرسله وإن كانت محل خلاف بين العلماء لكن أغلب العلماء عملوا بها.

ولإعطاء لمحة ولو وجيزة عن المصالح لا بد من الحديث عن أقسامها والمعتبر منها والملغى والمرسل:

- المصالح المعتبرة: وهي التي شهد لها الشرع بالاعتبار بدليل نص عليها.
- المصالح الملغاة: وهي التي شهد الشرع ببطلانها، وذلك كفتوى يحيى بن يحيى الفقيه المالكي للخليفة عبد الرحمن بن الحكم الأموي لما واقع في نهار رمضان أن عليه صوم شهرين متتابعين، فلم يأمره بإعتاق رقبة مع اتساع ماله لذلك قال: لو أمرته بتلك لسهل عليه ذلك واستحقر إعتاق رقبة في جنب قضاء شهوته، فكانت المصلحة في إيجاب الصوم لينزجر به. فهذا قول باطل مخالف لنص السنة لأن الرسول ﷺ قال للأعرابي الذي قال له: واقعت أهلي في رمضان. قال له: "أعتق رقبة، قال: لا أجدها. قال: صم شهرين متتابعين. قال: لا أطيق. قال: أطعم ستين مسكيناً"⁽¹⁾. وهذه المصالح لا خلاف في عدم اعتبارها.

- المصالح المرسله: وهي ما لم يشهد له الشرع بالاعتبار ولا بالبطلان وهي كما هو واضح: المرسله من الدليل، فلا دليل من الشرع يدل عليها، وإنما تعتبر

(1) الشاطبي، كتاب الاعتصام ج 2 ص 114 وينظر كذلك مبحث المصالح المرسله والملغاة في كتب الأصول، وكتاب ضوابط المصلحة للبوطي ص 194 ط 5 مؤسسة الرسالة بيروت 1410-1990م والحديث رواه الجماعة: البخاري رقم 5364 و6164 ومسلم رقم 1112 وهو في السنن والمسانيد بألفاظ مختلفة متقاربة ينظر نيل الأوطار ج 4 ص 214.

يقول الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي إن المصالح علل للأحكام، ولكنه يضع للمصلحة شروطاً يسميها ضوابط فيقول: "على أن الذين اعتبروا العقائد والأمور التعبدية قائمة على المصالح الأخروية، لا يخالفون فيما ذكرناه، وإنما قصدهم أنها غير مستندة إلى وصف مناسب واضح في الأذهان يمكن القياس بموجبه، بخلاف المعاملات وبقية الأحكام المتصلة مباشرة بمصالح الحياة الدنيوية، فهي أو معظمها قائم على أساس العلل الواضحة في الأذهان مما يفسح المجال للقياس عليها⁽¹⁾".

ففقّد الخيار على ما يكتنّفه من قمار ومجازفة وما يصحبه غالبا من ربا صريح لا يحقق مصلحة معتبرة عن طريقها المشروع كما سلف عن أصحاب الخبرة في المبحث الثاني من هذا الفصل الثالث.

(1) ضوابط المصلحة، ص 80 ط 5 ط مؤسسة الرسالة بيروت 1410-1990م مرجع سابق.

(2) الشاطبي في الموفقات ج 1 ص 349 تحقيق عبد الله دراز ط دار المعرفة بيروت مصدر سابق.

(3) ابن عبد السلام قواعد الأحكام ص 188 مرجع سابق.

(4) الماوردي، الحاوي على الفتاوى ج 6 ص 446.

فالخيارات توفر لهم رافعة مالية إذ يستطيع من يمتلك مليون أوقية مثلا أن يتصرف في أسواق المال، وكأنه يمتلك أكثر من ذلك بكثير، إذ يشتري الخيار بدلا من السهم ذاته، فيستفيد من ارتفاع أو انخفاض الأسعار بمقدار ربما يزيد على من يمتلك الأسهم كما قد بينا.

ثم هو يملك اكتساب الوقت اللازم لاتخاذ قرار ممارسة العقود الاستثمارية أو عدمه، إن أي مستثمر من صالحه أن تتوفر له فرصة تعطيها وقتا كافيا لدراسة كفاءة الصفقة من عدمها، وعليه فإن المتعاملين بالخيارات المالية المعاصرة يرون أن عقود الخيارات المالية تعطيهم هذه الفرصة؛ وذلك من خلال شراء عقود الخيارات، و كونهم لا يدفعون من قيمة الصفقة إلا ثمن الخيار، وبها يكسبون وقتا كافيا لاتخاذ القرار المناسب بتنفيذ صفقته بالفعل.

ولكن مبدأ تعظيم الربح والمنفعة الذي تدعي عقود الخيارات توفيره يلزم أن يكون بطريق مشروع وإلا فأهل الربا وأهل القمار يدعون توفير مثل ذلك، إذ القاعدة أن تحصيل المنافع وإن كان مصلحة لا بد أن يكون ملائما لمقاصد الشارع الأخرى فلا تنافي أصلا من أصوله ولا تعارض دليلا من أدلته القطعية ولا بد أن تكون من جنسها غير غريبة وإن لم يشهد لها دليل خاص⁽¹⁾.

عقود الخيارات بين الحيل والمخارج: سبق أن بينا في الفصل التمهيدي في مطلب المقاصد بين الحيل والمخارج أن الحيل تتأسس على عنصر الزمن ليكون عنصر التحيل باستخدام الزمن كما تكون في الملكية وفي الجهالة والغرر، وقد ظهر جليا أن المشتقات وبالأخص الخيارات تتأسس على التحيل باستخدام الزمن، كما أن في البيع على المكشوف المقترن غالبا بالخيارات صلة وثيقة بالتحيل بالملكية، أما الجهالة والغرر فقد بينا أصالة الخيارات فيهما.

(1) د أبو زهرة، أصول الفقه بتصرف ص 252-253، ط دار الفكر العربي 2006-1427

إذا كان ما تقدم من بحث ونقاش حول هذه العقود المالية كافياً في الحكم عليها بعدم الشرعية أو الحكم على أغلبها بذلك على الأقل، فهل من سبيل إلى التوصل إلى بدائل عنها تحقق غرض المستثمر وتضمن السلامة الشرعية على النحو الذي تقدم؟

(1) الترمذي وصححه ج 4 ص 346 / دار الكتب العلمية و أحمد صححه ج 2 ص 417 / دار إحياء التراث العربي.

كان غير مقبول كانتا كذلك غير مقبولتين مثل بيع العينة لأن محصلتها قرض ربوي وهو محرم⁽¹⁾.

فلم يعد يخفى على العقلاء من المسلمين وغير المسلمين أن الربا والمضاربة أو المجازفة هما من أهم الأسباب التي أدت إلى هذه الأزمة. وهذا شاهد من أهلها يقول: "لو حاول القائمون على مصارفنا المتلهفون للربح تطبيق بعض مبادئ الشريعة لما وصلنا إلى هذه المرحلة"، فقد كتب رولون لسكين، المحرر الرئيس لجريدة "لوجورنال دي فينانس" (صحيفة التمويلات) الأسبوعية في افتتاحية 25/9/2008 لو أن مسؤولينا الماليين يبحثون حقا عن محاصرة المضاربة، ليس هناك أسهل من تطبيق مبادئ الشريعة التي وضعت منذ القرن السابع حيث تمنع بيع الأصول غير المملوكة حقيقة والإقراض بفائدة، وتمنع بالخصوص المضاربة المضرة بالشركات وتؤكد على أن الوسيلة الوحيدة للشراء تكمن في المساهمة في تنمية الشركات وجني الثمار بالمشاركة في رأس المال⁽²⁾

فمن المعلوم أن السبب المباشر الأول الذي أشعل فتيل الأزمة هو التعثر الكبير الذي شهده قطاع الرهن العقاري في الولايات المتحدة بسبب تعثر الكثير من المقترضين من سداد ما عليهم من ديون مع ما رافق ذلك من انخفاض في قيمة العقار الذي هو محل تلك الديون، ولكن الأمر لم يقف عند حد هذا القطاع بل تحول إلى أزمة عالمية يعتبرها البعض أسوأ اضطراب عرفه العالم بعد أزمة الكساد الكبير في نهاية العشرينيات وبداية الثلاثينيات من القرن الماضي، ومن المعلوم أن عالم التمويل وأسواق المال شهد العديد من التطورات في شكل مبتكرات ومنتجات مالية وطرائق لتداولها وانتشارها على نطاق واسع، وقد اندرجت هذه التطورات تحت

(1) السويلم سامي، صناعة الهندسة الإسلامية، ص 25 ط مركز بحوث شركة الراجحي ابريل 2004 مصدر سابق.

(2) Le journal de finance dans son éditorial du 25/9/2008 site aleqt. com du 19 oct 2008 no

اسم الهندسة المالية، التي كان من أبرز نتائجها المشتقات المالية، والتوريق أو التصكيك.

فالمشتقات المالية لا مصلحة فيها في الحقيقة بل المفساد فيها مجتمعة كما يقول الخبراء عنها وبالتالي ما يترأى فيها للناظر المغرور من مصلحة سراب كما قدمنا بل مهلكة عظيمة، تأتي على الأخضر واليابس، ومن هنا لا معنى لترقيعها وتبريرها بواسطة الحيل الممجوجة، فقد قدمنا قولة الشاطبي: أن من سلك في تحصيل مصلحة غير طريقها المشروع فهو ساع في ضد تلك المصلحة، هذا إذا كانت مصلحة فعلا فما بالك بها إذا كانت مفسدة تجمع الشر كله. ويرى هذا الفريق أنه حتى ولو وجدت طريقة شرعية للخيارات فلا فائدة فيها ما دامت لا يمكن تطبيقها في أسواقنا (1).

وهناك فريق آخر لا يرى غضاضة في محاولة تصحيح هذه العقود من خلال التخفيف من المخالفات الشرعية التي تكتنفها، مثل القمار وبيع الدين بالدين والربا في صورة البيع على المكشوف والصورية وأكل أموال الناس بالباطل، ولكن الذي اقترحه هؤلاء جميعا إما تلفيق لا يليق، وإما معاملات معروفة لا جديد فيها ولا تبلي طوح المستثمر اللاهث وراء الربح والتحوط والسرية، فقد اقترح أحدهم مثلا بديلا عن الاختيارات تعجيل الثمن والسلعة أو تعجيل أحدهما⁽²⁾، فأين الجديد في هذه الصيغة مما يلبي رغبة المتعامل؟. واقترح بعضهم رزمة من العقود تكون في نظره بديلا عن الاختيارات التي يراد من ورائها الاستحفاظ لا تلك التي يراد منها المجازفة والقمار، فهذه لا سبيل إلى حلها، ومن هذه الرزمة عقود محل اتفاق مثل السلم والبيع الآجل وخيار الشرط لتوفير فرصة للتروي وحصول كمال الرضا. ومنها عقود

(1) مختار السلافي والصادق الضير الاختيارات مجلة مجمع الفقه الاسلامي ع7 مج 1 ص 241 و271 مصدر. سابق.

(2) وهبة الزحيلي الاختيارات وأبو سليمان، الاختيارات دراسة فقهية تحليلية مجلة المجمع ع7 مج 1 ص 258 وع7 مج2 ص 309 مصدر سابق.

محل خلاف بين العلماء مثل العربون والسلم مع تأخير رأس المال لمدة يسيرة وجواز أن يصدر أحد المتعاملين إيجاباً موقوتاً بمدة محددة، وبسعر محدد، ويكون ملزماً بذلك خلال تلك المدة، وللطرف الآخر الخيار خلال نفس المدة. (1)

ولكن لعل الصحيح هو ما قدمنا من أن لي أعناق النصوص والتعسف في فهمها وتطبيقها والتحيل لإيجاد صيغ بالالتفاف على قواعد الشرع وسلوك غير طريقه في تحصيل المصالح، لن تكون له فائدة من شأنها توفير ما يريده الناس من الربح والتحوط، بل سيزيد الطين بلة ويضيف أعباء إلى أعباء وقيوداً إلى قيود.

والسبب راجع بالأساس إلى أن هذه المنتجات ولدت في بيئة رأسمالية ربوية ميسرية، فإذا أريد استنباتها في بيئة أخرى غير بيئتها وتجريدها من بعض خصائصها وإضافة بعض القيود عليها نصبح أمام معاملة أخرى لا يمكن أن نطلق عليها اسم الاختيارات، وعليه فالبديل يلزم أن يكون مبتكراً في معمل الصناعة الفقهية الأصيلة ومستجيباً لتطلعات المتعاملين المشروعة، ولعل المزاجية بين العلوم المالية والاقتصادية من جهة والعلوم الفقهية من جهة أخرى وتلاقي هذه المعارف في حقل التجربة الميدانية سينتج تلقائياً من غير حاجة للتعسف والتحيل ولى النصوص بدائل وعقوداً مناسبة، كما كان يحصل في غابر الزمان، وتحصل الآن بواكيره في خضم تجارب العمل المصرفي الإسلامي والأسواق المالية الإسلامية.



(1) أبو غدة، الاختيارات في الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع7 مج 1 ص 338 مصدر سابق.

الكتابة

لقد تجلّى من خلال الفصول السالفة ضرورة البحث عن مخلص من آفات الربا وشُرور الميسر ومصائب القمار لفائدة الناس أجمعين، وغير المسلمين هم أول من رفع العقيرة عالياً مستغنياً بتعاليم الإسلام ينشد الخلاص من الولايات والكوارث التي تعصف بالعالم المعاصر وقد سقنا أمثلة من تلك الصيحات

ذلك أن الأزمة ابتدأت بالربا، وتطورت إلى الميسر، وأصبح يغذي أحدهما الآخر، لتنتهي بالكارثة. فلو لم تكن الأديان السماوية حرمت الربا والميسر لكان في الأزمات المتلاحقة التي تنشأ عنهما ما يكفي العقلاء لمنعهما.

إن مشكلة الربا هي فصل التمويل عن النشاط الإنتاجي الذي يولد القيمة المضافة. فهو يفصل نمو المديونية عن نمو الثروة. أما الميسر والرهان، فالجميع يعلم أنها لا تقدم أي قيمة مضافة للنشاط الاقتصادي، وإنما وقع اللبس من التصور بأن تبادل المخاطر يمكن أن يرفع الكفاءة ومن ثم الإنتاجية. لكن تبادل المخاطر بمعزل عن الملكية يترتب عليه ما يعرف بالمخاطر الأخلاقية.

فالنتيجة من الميسر والربا واحدة: وهي تضاعف الالتزامات والمديونيات بعيداً عن الثروة الحقيقية، لينشأ عن ذلك ما يسمى الهرم المقلوب، ولذا كان من كمال الشريعة الإسلامية المنع من الربا والغرر، واعتبارهما أصول المعاملات المحرمة.

إن السلامة الشرعية إذن مطلب بشري قبل أن تكون مطلباً للمسلمين، وقد تبين بوضوح أهمية مقاصد الشرع في الأحكام وخاصة في ميدان المال والمعاملة المالية وقد استقرنا منها مبادئ ستة عشر يمكن أن تكون محكاً لاختبار الصحيح من البهرج والسليم من الزائف عند غياب مرجعية نصية أو إجماعية، إذ أن عدم ربط النصوص بالمصالح والمقاصد الشرعية يمكن أن يكون مرد كثير من التحجير والتضييق واجتزاء الفتوى.

أما الإشكال المتعلق بتحقيقه المالية التي يرجع الطعن إليها في كثير من العقود

فقد حاول البحث أن يبين دور العرف وجريانه في التمول، وأن أقوال الفقهاء في تحديد ما هو مال وما ليس ما لا ليست بحجة، لأنها ليست من اختصاصهم في شيء، ما دامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الأحكام الشرعية. لذلك لا يبعد أن تتحول كثير من الحقوق إلى المالية بسبب التعامل فيها، كما ذكر البحث ما اعتمده العلماء من أن الأصل في المعاملة والعادة الحل أي إطلاق اليد في إنشاء ما يريد الناس من المعاملات، وليس الأمر كذلك في شأن العبادة.

أما عن التكييف الشرعي لعقود الخيارات المالية فقد بين البحث أن أصحابها يستهدفون الربح غالباً والتحوط نادراً إذ الغالبية من هذه المعاملات تتم على فروق الأسعار 98%. وذكر البحث بما هو معروف من ضرورة عدم المصادمة والمناقضة بين مقصد الشارع ومقصد المكلف، وعليه فتكون هذه العقود في غالب أحوالها مجازفات وقمار خاصة لغير العارفين. أما في حالة التحوط الفعلي ضد ارتفاع الأسعار مثلاً فيطرح إشكال ابتداء الدين بالدين وقد قدمنا أنه من أخف صور الكالئ بالكالئ، على افتراض أنه منها.

فعقود الخيارات المالية أداة من أدوات الاستثمار المستحدثة في الأسواق المالية يستخدمها المستثمرون طريقة لتعظيم أرباحهم بأقصر الطرق وأسرعها من خلال المضاربة على فروق الأسعار ووسيلة تحوطية للحماية من مخاطر تغير أسعار الأوراق المالية وأسعار العملات الأجنبية.

وهذه العقود كما تمارس الآن في الأسواق المالية بصورتها الحالية من خلال مقارنتها بخيار الشرط وبيع العربون والضمان والهبة والبيع على الصفة والوعد بالبيع لا تندرج تحت أي مسمى من العقود المسماة، بل تختلف عن العقود المسماة في الفقه الإسلامي كافة، وإذا كان هنالك ملمح رحم أو قرابة ما فلعله مع خيار الشرط، أو مع بيع العربون مع القوارق الكبيرة بينها وبين دين، فعقود الخيارات المالية تخالف المقصد الشرعي من خيار الشرط كما بينا، ومن خلال عرضها على المبادئ المقاصدية الستة عشر تبين أنها تخالف طبيعة العقود في الفقه الإسلامي؛ حيث أن

من حيث الوضوح والبيان تبين أن هنالك وضوحا تاما في الخيارات وبيانا شافيا للالتزامات بين الطرفين والتزامات بيت السمسرة، وليس هنالك كتمان ولا كذب، فعقود الخيار من هذا الجانب غير مرفوضة، نعم يمكن أن يكون الخيار بالقصد السيئ وسيلة للتلاعب بالأسعار. و من حيث التداول يتضح أن مكسب البائع هو ذاته خسارة المشتري، وهذا يعني أن هناك دائما طرفا رابحا، وآخر خاسرا، وهذا بدوره يؤثر سلبا على نمط توزيع الثروة بين الأفراد، حيث ستركز الثروة في أيدي الفئة الرباحة من هذه العقود، وهم كبار المضاربين، وبالطبع يكون بمقدور هؤلاء الكبار تدوير هذه الأموال لصالحهم من خلال تأثيرهم على الأسعار وتلاعبهم بها، وهذا التدوير لأموال ضخمة من قبل كبار المتعاملين، سيؤدي إلى انحسار الثروة بأيديهم، ومن ثم إلى إفلاس الآخرين وهم القاعدة الأكثر. ومن حيث التفريق بين القمار والمضاربة يمكن أن نعتمد أن المتعامل بالسوق بدون مهارات مقامر. ومن حيث تحقيق الألفة بين الناس، تجتمع عقود الخيارات مع القمار في أن الريح السريع هو المحفز الأساسي للسلوك، كما أن مبلغا صغيرا من المال يمكن أن يكون مؤديا

لمكاسب مضاعفة، وهذا لا يوجد في الأنشطة التقليدية التي هي في الغالب مبادلات إيجابية أو شبه إيجابية أو غير صفرية وهذا وإن لم يحصل أنه كان السبب في خصومات ونزاعات بين المتعاملين لكنه ليس قطعاً سبباً في تأليف القلوب.

وأما كون الأصل الحل على ما هو الراجح من أقوال العلماء فقد بين البحث حول المقاصد أن هذا الأصل مقيد بالسلامة من أمهات الفساد وأصول المحرمات، ولا تخلوا بعض أنواع الخيارات من البيع على المكشوف الذي هو ربما صريح وكذلك التعامل في العملات نسيئة وهو صرف آجل.

ولا تسمح النمطية ولا التنظيم المحكم لأسواق الخيارات بحصول كثير من المنازعات، لكن اضطراب موقف المتعامل في الخيارات يجعله في حرج أمام خيارات أحلاها مر كما يقال، فهو إما أن ينفذ على مضض خاسراً وإما أن يؤجل مقابل بدل تأجيل يضاف إلى ما دفعه في ثمن الخيار أصلاً ويستقبل حيرة وقلقا جديداً.

وأما من حيث المآل فإن عقود الخيارات في غالب صورها مآلها التسوية على فروق الأسعار لا تسليم فيها ولا تسلم ولا بيع ولا شراء قماراً ومجازفة، فلا قيمة مضافة ولا تعامل ولا نشاط، وهذا الأمر لو تم في معاملة حقيقية لم يجز لما فيه من العينة أخرى إذا تم صورياً وتحيلاً على القمار والربا.

ومن حيث التحيل والصورية، فالخيارات بالشكل القائم المعروف حالياً صورية وتحيل للقمار والمجازفة بواسطة عقد بيع شكلي صوري، لا يراد منها تسليم ولا تسلم في غالب الأحوال. أما من حيث ترتب المقاصد على وسائلها، فالخيارات وسائل للتحوط أي حفظ المال وقد بينا كيف أنها جاءت بعكس المطلوب منها، فالوسيلة شطت عن المقصد الذي يراد منها تحصيله، فلزم إلغاؤها لأنها عادت على المقاصد الأصلية بالإبطال. أما من حيث الرضائية كمبدإ شرعي فهو مضمون بالإفصاح المالي الملزم ويبقى التفاوت في الكفاءة ونقص المعطيات الناتج عن فصل الخيار عن الأصل مؤثراً في الإرادة وباعثاً على التحجير على صاحبها عن الوقوع في

ومن حيث عموم البلوى فغالب الخيارات محل نص إذ فيها الربا وفيها القمار والغرر كما تقدم تفصيله ومع ذلك يمكن القول بعموم البلوى بها للمتعاملين في الأسواق المالية، حتى يأتي البديل.

ومن حيث تحقيق الخيارات للمصالح وزيادة المنافع فإن تحصيل المنافع وإن كان مصلحة لا بد أن يكون ملائما لمقاصد الشارع الأخرى فلا تنافي أصلا من أصوله ولا تعارض دليلا من أدلته القطعية

وتستفيد الخيارات من مبدأ اعتبار جريان العرف في التمويل ليكون الخيار نفسه مالا يتعامل فيه كما أسلفنا عن السيوطي، فقد أبرز عنصر العرف في اعتبار التمويل والمالية.

وعليه فالظاهر أنها إذا سلمت من المحاذير الأخرى لا مانع من أن تكون محلاً للتعامل والتداول، شأنها شأن كثير من الحقوق التي اكتسبت ماليتها من جريان التعامل بها بين الناس، فليس الإشكال في التعامل في حق الخيار المالي بسبب عدم ماليتها، فلا فرق بين طلب الخيار مقابل مبلغ، وطلب بائع السلعة من السائمين الكف عنه مقابل مبلغ يدفعه لهم كما أسلفنا، فالخيار هو دفع شيء مقابل حق البيع الذي إما أن يكون عربوناً وهو محل خلاف أو يكون تنازلاً مقابل حق للبائع لأن للبائع الحق في البيع وعدمه، كما لا فرق بين ثبوت حق البائع في منح طالب السلعة الخيار وبين ثبوته لو كان البائع هو الذي طلب الخيار، ثم ألا يصح أن يقال بأن حجز البائع السلعة يصددها عن السائمين لفترة طلب الخيار في الشراء يستدعي حقاً وربما يخسر البائع في حجزها عن البيع بحوالة السوق وهبوط الأسعار، ما لا يعوضه لو تم العقد بينهما؟ ولم لا يكون ثمن الخيار تعويضاً عن تلك الخسارة؟

وخلاصة الخلاصة أن عقود الخيارات إن كانت لا يراد بها التسوية على فروق الأسعار ولم يكن موضوعها عملات يلزم التقابض فيها ولا مؤشرات ولا عقود مبادلة، ولم تكن عقودا مركبة لصاحبها الخيار في أن يكون بائعا أو مشتريا، ولا

خيارات على المكشوف، فالظاهر أنه لا يوجد مانع منها من جهة النص ولا من جهة المقاصد، ومع ذلك فإن بالإمكان تطويرها لتنسجم مع مقاصد الشرع أكثر ومع نصوصه تخريجا وتنقيحا وتحقيقا وتأسيسا لا تأنيسا وشريطة ألا تساهم التخريجات الفقهية في فتح الأبواب لنظم مشبوهة.

فالإيغال في التماس المخارج والحلول لمشكلات منهجية قد يزيد الأمر التباسا، والناس عجبًا، والمنكرين والباحثين وأهل العلم شكًا وريبة وذلك في ظل وجود منهج إسلامي متكامل له أصوله ونصوصه ومقاصده وغاياته، ولا يقبل التسليم بواقع السوق بما فيه من المحاذير وما فيه من المحظورات الشرعية استسلامًا لدوافع الحاجة من ناحية أو استسهالًا وكسلا وركونا للتقليد والاتباع من ناحية أخرى.

والحمد لله الذي بنعمته وجلاله تتم الصالحات.



- البخاري في الصحيح، دار إحياء التراث العربي.
- البخاري في الأدب المفرد ط / دار البشائر.
- البزار، في مسنده ط / مكتبة العلوم والحكم 1998
- الترمذي في سننه ط / دار الكتب العلمية.
- الدارقطني في سننه ط / دار الفكر.
- العظيم آبادي في عون المعبود شرح سنن أبي داود / دار الفكر 1415-

1995.

- العيني عمدة القاري شرح صحيح البخاري / دار الفكر
- عياض اليحصبي في المدارك / دار الكتب العلمية. بيروت 1402 هـ
- مالك في الموطأ ط / دار الكتاب العربي.
- مسلم في الصحيح، ط دار الفكر بيروت لبنان د. ت.
- البزار، في مسنده / مكتبة العلوم والحكم 1998.
- أبو داود في سننه، دار إحياء التراث العربي
- البخاري في الأدب المفرد / مكتبة المعارف 1988.
- البيهقي في السنن الكبرى، دار الفكر.

كتب الفقه والأصول والمقاصد:

- الأبي الأزهر في الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ط المكتبة الثقافية بيروت
- الأمدي في الإحكام في أصول الأحكام / ط 1 دار الصميعي 1424 هـ - 2003 م.
- ابن حزم في المحلى، ط / دار الفكر 1992 م.
- ابن راشد القفصي، لباب اللباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب، ط 1 سنة 1424 هـ.
- ابن رشد في المقدمات الممهدة، دار الغرب الإسلامي 1988 م - 1408 هـ تحقيق سعيد أعراب.
- ابن ازغيبه في المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ط مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث بدبي.
- ابن شأس، الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، الطبعة الأولى دار الغرب الإسلامي.
- ابن عابدين في حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار

- ابن قدامة موفق الدين في المغنى ط 1 دار إحياء التراث العربي 1405هـ - 1985م.

- ابن القيم، إعلام الموقعين، شركة الطباعة الفنية المتحدة 1388 هـ 1968 م.

- ابن القيم في بدائع الفوائد ط دار الفكر للطباعة والنشر

- ابن القيم في طريق الهجرتين وباب السعادتين ط / دار ابن القيم الدمام الطبعة 2 سنة 1414هـ.

- ابن مفلح في المبدع شرح المقنع ط / دار عالم الكتب - 2003

- ابن النجار الحنبلي شرح الكوكب المنير ط / مكتبة العبيكان 1997.

- ابن نجيم في البحر الرائق شرح كنز الحقائق ط / دار الكتب العلمية بيروت 1997

- أبو إسحاق الحنبلي في المبدع في شرح المقنع، المكتب الإسلامي ط 2000م 1421هـ.

- أبو سعيد ابن لب تقريب الأمل البعيد في نوازل أبي سعيد دار الكتب العلمية
ط أولى 2004م / 1424هـ

- أبو سنة النظريات العامة في الشرع الإسلامي / مطبعة دار التأليف 1967 م.

- أحسن لحساسنه الفقه المقاصدي عند الإمام الشاطبي، دار السلام 2008م.

- بهرام في تحرير المختصر شرح مختصر خليل، مركز نجيويه الأولى 2010م.

- البهوتي في دقائق أولى النهي في شرح المتهى المعروف بشرح متهى

الإرادات، عالم الكتب.

- البهوتي، كشاف القناع، ط مكتبة النصر الحديثة - الرياض

- البوطي ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت 1421هـ.

- التسولي شرح على منظومة ابن عاصم، بهامشه التاودي، دار الفكر بيروت.
- التفتازاني سعد الدين في التلويح على التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة، دار الكتب العلمية 1996م.

- الجصاص في أحكام القرآن ج 3 ص 285 فما بعدها ط دار إحياء التراث العربي 1412هـ 1992م.

- الجويني في البرهان/ دار الكتب العلمية 1997م.
- الجويني في نهاية المطلب ط / دار المنهاج - 2007م.
- الخطاب، في تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ط دار الغرب الإسلامي 1404هـ / 1984م.

- الخطاب في مواهب الجليل شرح خليل، دار الرضوان 2010م.
- الخادمي في الاجتهاد المقاصدي / كتاب الأمة الدوحة 1993م.
- الخطيب الشربيني في مغني المحتاج في شرح المنهاج للنووي ط / دار الكتب العلمية - 1994م.

- خليل بن إسحاق، في التوضيح، ط مركز نجيبويه 2008م / 1429هـ.
- الدسوقي في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت - لبنان، بدون تاريخ.

- الدمياطي في إعانة الطالبين ط دار الفكر بيروت.
- الدهلوي في حجة الله البالغة تعليق الشيخ شريف سكر / ط 2 دار إحياء العلوم بيروت لبنان.

- الرفاعي أبو القاسم في فتح العزيز، بهامش المجموع، طبعة المنيرية.
- الرصاع في شرح حدود ابن عرفة ط دار الغرب الإسلامي. ط: أولى 1993م.
- الرهوني، حاشية على الزرقاني على خليل وبالهامش كنون، ط 1 الأميرية

- الريسوني في نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي 1981م.

- الرهوني، حاشية على الزرقاني على خليل وبالهامش على كنون، ج5 ص 91 ط1 الأمرية ب لاق 1306هـ.

- الزحيلي وهبة: في القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ص: 319 / جامعة الكويت 1999م.

- الزحيلي وهبة في المعاملات المالية المعاصرة بحوث وفتاوى وحلول ط 1
1423-2002 دار الفكر .

- الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد/ مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة 1424 - 2003.

- الزرقا مصطفى في المدخل الفقهي العام، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع 2004.

- الزرقا مصطفى في شرح القواعد الفقهية، دار القلم 1987م.

- الزركشى في البحر المحيط / دار الکتبی 1994.

- الزركشي في تشنيف المسامع شرح جمع الجوامع للسبكي / دار الكتب العلمية بيروت لبنان 2000م.

- الزقاق، المنهج المنتخب في القواعد.

- الزيلعي، تبين الحقائق، ط دار المعرفة للتراث والنشر بيروت.

- السبكي في الإبهاج في شرح المنهاج / دار الكتب العلمية 1995.

- السبكي في الأشباه والنظائر / دار الكتب العلمية الطبعة الأولى بيروت 1991م.

- السرخسي في المبسوط / دار المعرفة، سنة 1989 م، المعرفة بيروت
- سليمان الملحم القمار حقيقته وأحكامه. ط1 كنوز اشيلية للنشر والتوزيع الرياض، 1429هـ.
- السيد سابق فقه السنة ط3: دار الكتاب العربي 1397هـ-1997م.
- السيوطي في الأشباه والنظائر، مصطفى بابن الحلبي المطبعة الأخيرة 1378هـ.
- السيوطي في جامع المسانيد والمراسيل. دار الفكر 1994م.
- الشاطبي في الموافقات تحقيق الشيخ عبد الله دراز / دار الحديث القاهرة 2006.
- الشاطبي في الموفقات دار ابن القيم- دار ابن عفان 2003م.
- الشافعي في أحكام القرآن / دار الكتب العلمية 1991م.
- الشافعي في الأم ط / 1 و 2 دار الفكر 1980 و 1983م.
- الشوكاني في أدب الطلب، تحقيق ونشر مركز الدراسات والبحوث اليمنية، صنعاء.
- الشيباني محمد تبين المسالك، ط أولى دار الغرب الإسلامي 1409-1988.
- شيخي زاده الحنفي في مجمع الأنهر، دار الكتب العلمية 1998م.
- الشوكاني، نيل الأوطار نشر إدارة الطباعة المنيرية مع تعليقات يسيرة لمحمد منير الدمشقي
- الشيرازي في المذهب في الفقه الشافعي ط / الحلبي القاهرة 1379
- الشيخ أحمدو بن حمينه شيخ محطرة المعارف في نظمه في المنطق مخطوط لدينا منه نسخة.
- شيخي زاده بادماد أفندي في مجمع الأنهر، دار إحياء التراث العربي غفل من التاريخ.

- الطاهر بن عاشور في مقاصد الشريعة / الشركة التونسية للتوزيع 1978م.
- طه جابر العلواني في التوحيد والتزكية والعمران: محاولات في الكشف عن القيم والمقاصد القرآنية الحاكمة.
- 1- عبد الحميد السائح، أحكام العقود والبيع في الفقه الإسلامي بحث مقدم لمؤتمر المصارف الإسلامي الكويت 21-23 مارس 1983م.
- عبد الله ولد بيه مقاصد المعاملات ومراسد الوقائع / مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي 2010م.
- عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان: فقه المعاملات الحديثة. دار ابن الجوزي ط 1426هـ.
- العدوي في حاشيته على شرح الخرشي لمختصر خليل: ط / دار الفكر
- العز بن عبد السلام شجرة المعارف والأحوال وصالح الأعمال والأقوال، دار الكتب العلمية 2003م بيروت لبنان.
- العز بن عبد السلام قواعد الأحكام في مصالح الأنام / مؤسسة الريان 1993م.
- عمر الجدي في العرف والعمل، صندوق إحياء التراث الإسلامي 1984م.
- علال الفاسي مقاصد الشريعة الإسلامية / دار الغرب الإسلامي ط 5 - 1993م.
- العلوي سيدي عبد الله في نشر الورود على مراقبي السعود ط 2005م 1426هـ.
- علي خفيف أحكام المعاملات الشرعية: ط / دار الفكر العربي القاهرة 1429هـ 2008م.
- عlish، منح الجليل شرح مختصر خليل، ط دار الفكر 1989-1409 ط د.ت.
- عlish فتح العلي المالك ط / دار المعرفة

- عياشي فداد البيع على الصفة للعين الغائبة المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، ط 1، 2000م.
- العيني في البداية شرح النهاية ط / دار الفكر بيروت 1401هـ.
- والغرياني في مدونة الفقه المالكي ص 299 ط مؤسسة الريان 2006م.
- الغزالي أبو حامد في إحياء علوم الدين ط 3 دار الفكر 1991م.
- الغزالي أبو حامد في شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل / الإرشاد - بغداد، 1390هـ.
- الغزالي أبو حامد في المستصفى: دار الكتب العلمية بيروت - 1996م.
- فتحي الدريني، حق الابتكار في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة - بيروت.
- القره داغي، أثر الديون ونقود الشركة على حكم تداول الأسهم، البنك الإسلامي للتنمية المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات رقم 61 ط 1424هـ.
- القره داغي، الحقوق المالية ومدى جواز الاعتياض عنها، ط 1 دار البشائر بيروت لبنان 1432هـ 2011م.
- القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، دار البشائر الإسلامية بيروت 1995م.
- القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، دار السلام الأولى 2001م 1421هـ.
- القرافي الذخيرة كتاب الجنائيات / دار الغرب الإسلامي 1994م الطبعة الأولى.
- القرضاوي دراسة في فقه مقاصد الشريعة / دار الشروق القاهرة. ط أولى وثانية 2006. 2007م.
- القرضاوي المدخل لدراسات الشريعة الإسلامية، القاهرة مكتبة وهبة 1411/ 1990م.
- القرضاوي فقه الزكاة، ط: مكتبة وهبة للطباعة والنشر 1424هـ 2003م.
- القنوجي صديق بن حسين البخاري في الروضة الندية شرح الدرر البهية / ط

دار المعرفة - 1307هـ.

- القياتي محمد أحمد في مقاصد الشريعة عند الإمام مالك / ط دار السلام 2009م.

- الكاساني بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، / دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، ط1982م.

- الكمال بن الهمام فتح القدير ط / دار الفكر.

- اللخمي في التبصرة ط 1 دولة قطر -1432هـ.

- مالك، المدونة ط / الكتب العلمية 1994م.

- مجموعة من المؤلفين في الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة/ مجمع فهد لطباعة المصحف 1424هـ.

- المامي محمد ولد البخاري الشنقيطي، من قصيدة الدلفينية مجموعة مؤلفات الشيخ طأولى 2007م.

- محمد عبد العاطي محمد علي المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي،
دار الحديث القاهرة 2007م.

- المرداوي، علي بن سليمان الإنصاف، رقم الطبعة د. ط. د. ت دار إحياء التراث العربي

- المواق في سنن المهتدين في مقامات الدين تحقيق صاحب هذا البحث ط الأولى دار إيزناس سلا المغرب 2002م.

- میارۃ بستان فکر المہج فی تکمیل المنہج للزقاق فی قواعد المذہب

- النابغة القلاوي في نظم المعتمد من الكتب المسمى بوطليحيه / دار الرضوان
- 2005م تحقيق يحيى بن البراء.

- النجار بحوث المؤتمر الدولي حول الطاهر بن عاشور المنحى التطبيقي في مقاصد ابن عاشور المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط 1 سنة 2011م.

- نزیه حماد، في بيع الكالئ بالكالئ في الفقه الإسلامي، نشر مركز أبحاث

- الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز ط 1 جدة 1986م.
- النفراوي في الفواكه الدواني شرح رسالة القيرواني ط دار الرشاد الحديثة الدار البيضاء 2005م 1425هـ.
- النووي في المجموع شرح المذهب، دار العلوم للطباعة، القاهرة - مصر، بدون تاريخ.
- الونشريسي في المعيار المعرب / دار الغرب الإسلامي ووزارة الأوقاف المغربية بيروت - 1981م.
- اليوي مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية / ط أولى 1418هـ دار الهجرة للنشر والتوزيع.
- كتب اللغة والمعاجم والمناهج والتراجم:**
- الأشموني شرح خلاصة ابن مالك بهامشه الصبان ط دار الكتب العلمية 1997م
- الأزهري في تهذيب اللغة ط
- ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر
- ابن فارس مقاييس اللغة / دار الفكر 1979.
- ابن منظور لسان العرب: بيروت دار صادر.
- الجرجاني في التعريفات ط 2 دار الكتاب العربي بيروت 1413هـ 1992م.
- الحسن بن زين في الطرة توشيح لامية الأفعال لابن مالك / دار الكتب العلمية ط الأولى 2008م، و ط أولى مؤسسة الكتب الثقافية دبي.
- السبكي في طبقات الشافعية ط 1 البابي الحلبي 1965م.
- الخليل بن أحمد في كتاب العين، تحقيق الدكتور المخزوعي وآخرون / دار الحرية ببغداد طبعة 1406هـ.
- الرازي مختار الصحاح، بيروت دار الفكر 1981م.
- الزعبلوي، دراسات في النحو، منشور على موقع اتحاد كتاب العرب نوفمبر

- الشيخ سيدي محمد بن الشيخ سيديا في ديوانه مخطوط بحوزتنا منه نسخة.
- طه عبد الرحمن تجديد المنهج في تقويم التراث / ط 1 المركز الثقافي العربي بيروت 1994م.

- عياض في المدارك ط / دار الكتب العلمية.
- الفيروزبادي القاموس المحيط ط مؤسسة الرسالة 1406هـ 1986م.
- الفيومي في المصباح المنير / المكتبة العلمية - بيروت.
- محمد رواس وحامد صادق قنبي معجم لغة الفقهاء ط 2 دار النفائس، بيروت - لبنان (1408 / 1988)

- مرتضى الزبيدي تاج العروس شرح القاموس / ط دار الهداية، بدون تاريخ.
- معجم مقاييس اللغة لابن فارس / دار الفكر 1979.
- الموسوعة العربية العلمية / مؤسسة أعمال الموسوعة ط 1 1996 السعودية.
- الموسوعة العربية، العلوم القانونية والاقتصادية، (الاقتصاد) الأسواق المالية.

- الموسوعة العربية الميسرة، ط دار القلم ومؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، 1965م،

كتب الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد والقانون:

- أبو غدة ضوابط وتطوير المشتقات المالية في العمل المالي (العربون - السلم
- تداول الديون)، ورقة مقدمة للمؤتمر الثامن للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية
الإسلامية مايو 2009 م.

- أحمد بن محمد الخليل الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي، ط2 دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع 1426هـ.

- أحمد بوراس أسواق رؤوس الأموال، مطبوعات جامعة منتوري قسنطينة
الجزائر 2002 / 2003

- أحمد السيد جابر أسواق الأوراق المالية في ظل الاشتراكية العربية، ماجستير جامعة القاهرة.
- أحمد محي الدين أحمد أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، مركز صالح كامل ط أولى 1995م.
- إدورد عيد الشركات التجارية، مطبعة النجدي 1970م.
- إياد فلاح الزبيدي دراسة اقتصادية مقارنة لتطوير الأداء الاقتصادي للسوق المالي العراقي، ماجستير 2009م.
- باري سيجل في النقود والبنوك والاقتصاد تعريب د. طه عبد الله وآخرون، دار المريخ للنشر.
- بخراز يعدل فريدة - تقنيات وسياسات التسيير المصرفي ط ، ديوان المطبوعات الجامعية 2003.
- بشير بن مولود جحيش، لاجتهاد التنزيلي. غفل من الطبعة والتاريخ.
- بوكساني رشيد، أسواق الأوراق المالية العربية وسبل تفعيلها، دكتوراه جامعة الجزائر 2005-2006.
- توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي مكة جامعة أم القرى.
- جامعة الملك عبد العزيز الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، مركز النشر العلمي جدة 2009م.
- جمال جويدان في الأسواق المالية والنقدية، دار صفاء للنشر والتوزيع عمان الأردن 2002م.
- جمال عطية في النظرية العامة للشريعة الإسلامية، مطبعة المدينة ط 1 1407هـ 1986م.
- حركاتي نبيل و بدحروش الآثار المالية والاقتصادية لعقود الخيارات المالية - بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي حول منتجات وتطبيقات الابتكار والهندسة المالية

بين الصناعة المالية التقليدية والإسلامية بتاريخ 5-6 مايو 2014 جامعة سطيف، بالجزائر.

- حروس حسن الأسواق المالية والاستثمارات، ط 1994
- حسني عبد السميع إبراهيم، أحكام البورصة والتوريق والتورق من منظرو الفقه الإسلامي والاقتصاد المعاصر - دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى 2012م.
- خالد بن ناصر المهنا المشتقات المالية دراسة فقهية نشر شركة سابق رقم 1434 23=03 هـ 2013م.
- خالد وهيب الراوي، إدارة المخاطر المالية، ط / دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.
- الخمليشي جمود الدراسات الفقهية / مطبعة المعارف الجديدة الرباط ط الأولى 2010
- الخياط في الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي مؤسسة الرسالة بيروت 1983م.
- الراوي خالد وهيب الاستثمار مفاهيم تحليل إستراتيجية ط دار المسيرة عمان 1998.
- رزق الله أنطاكي الحقوق التجارية البرية، ط 2.
- رفيق المصري في فشل الأسواق المالية / دار المكتبي 2007.
- السالوس، فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا رقم 14 دار الثقافة قطر 1429 هـ 2008م.
- سامي حمود الوسائل الاستثمارية للبنوك الإسلامية في حاضرها وإمكانات المحتملة لتطويرها ط اتحاد المصارف العربية 1989م.
- سامي السويلم الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، مركز النشر العلمي جامعة الملك عبد العزيز ط 1430 هـ.

- سامي السويلم، في التحوط في التمويل الإسلامي، ط المعهد الإسلامي للبحوث والتدريبات التابع للبنك الإسلامي للتنمية 2007
- سامي السويلم صناعة الهندسة المالية نظرات في المنهج الإسلامي، مركز بحوث شركة الراجحي 2004م.
- سعيد الأفغاني في أسواق العرب في الجاهلية وإسلام، دار الفكر بيروت - الطبعة الثالث 1974م.
- سليمان أحمد يوسف رأي التشريع في مسائل البورصة، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، الطبعة الأولى، 1982م.
- سليمان الملحم، القمار حقيقته وأحكامه، ط 1 دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع الرياض، 1429.
- سمير عبد الحميد رضوان أسواق الأوراق المالية ودورها في تمويل التنمية الاقتصادية، ط 1 المعهد العالمي للفكر الإسلامي القاهرة 1996 م.
- سمير عبد الحميد رضوان المشتقات ودورها في إدارة المخاطر، دار النشر للجامعات القاهرة 1426هـ.
- سميرة محسن المشتقات المالية ودورها في تغطية مخاطر السوق المالية دراسة حالة بنك، رسالة ماجستير جامعة قسنطينة الجزائر السنة الدراسية 2005-2006 BNP PARIBAS ..
- السنهوري عبد الرزاق في الوسيط في شرح القانون المدني ط دار النهضة العربية القاهرة.
- السيسي صلاح الدين حسن بورصات الأوراق المالية، عالم الكتب 2003م.
- الشبيلي يوسف الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي.
- شعبان إسلام البرواري بورصة الأوراق المالية من منظور إسلامي ط 1 دار الفكر دمشق 2002-1423هـ.

- صالح صالح و د. عبد الحليم كفاءة صبيغ وأساليب التمويل الإسلامي في احتواء الأزمات والتقلبات الدورية ورقة مقدمة للمؤتمر العلمي الدولي حول الأزمة المالية الدولية إعداد غربي جامعة سطيف الجزائر، أكتوبر 2009م.
- ضياء مجيد، "البورصات أسواق المال وأدواتها الأسهم والسندات"، ط مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دط.
- طارق حماد، المفاهيم، المشتقات المالية، إدارة المخاطر. ت النشر 2010
- طارق خان وحبيب أحمد إدارة المخاطر تحليل في الصناعة المالية الإسلامية منشورات البنك الإسلامي للتنمية 2003م.
- طارق عبد العال حماد في المشتقات المالية، الدار الجامعية مصر 2001 م.
- الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1. 93. 211 الصادر في 4 ربيع الآخر 21 مو 1414 سبتمبر 1993م.
- عاطف فرحة في إدارة المشتقات المالية، ماجستير أعمال جامعة دمشق كلية الاقتصاد 2009-2010م.
- العاني عماد محمد علي، اندماج الأسواق العالمية الدولية، ط بيت الحكمة ط أولى، بغداد.
- عبد الحميد محمود البعلي في المشتقات المالية في الممارسة العملية وفي الرؤية الشرعية. رمضان 1420
- عبد الرحمن أورفه لي إدارة المشتقات المالية، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال جامعة دمشق - إشراف الدكتور: محمد الحسين.
- عبد الرحمن الخميس المخاطرة في المعاملات المالية المعاصرة / دار كنوز اشبيلية السعودية 2013 1434 هـ
- عبد الرحمن السنوسي في اعتبارات المآلات ومراعاة التصرفات / رسالة دكتوراه، دار بن الجوزي ط 1 1424.
- عبد الرحيم عبد الحليم الساعاتي الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول بحث

ب عنوان المضاربة والقمار في الأسواق المالية تحليل اقتصادي شرعي، مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي جامعة الملك عبد العزيز 2009.

- عبد الستار أبو غدة بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية ط بيت التمويل الكويتي 1939م

- عبد العزيز الخياط الأسهم والسندات من منظور إسلامي، دار السلام.
- عبد الغفار حنفي البورصات - أسهم، سندات، صناديق الاستثمار، / المكتب العربي الحديث، 1995 م.

- عبد الكريم قندور الهندسة المالية الإسلامية، جامعة حسية بن علي الجزائر.
- عبد الله مبروك النجار الضرر الأدبي دار المريخ 1415هـ.
- عبد المنعم محمد مبارك في النقود والصيرفة والسياسات النقدية ط بيروت: الدار الجامعية، 1985م 1405هـ.

- علي جمعة محمد عبد الوهاب في المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، دار السلام - القاهرة 2001.

- علي حسن أبو زيد الشركات التجارية ط الاعتماد، القاهرة.
- علي شلبي بورصة الأوراق المالية، مكتبة النهضة المصرية القاهرة 1962 م.
- عوض مروان العملات الأجنبية الاستثمار والتمويل بين النظرية والتطبيق، معهد الدراسات المصرفية عمان.

- العلواني طه جابر في التوحيد والتزكية والعمران: محاولات في الكشف عن القيم والمقاصد القرآنية الحاكمة، ط دار الهدى 2003.

- غازي توفيق فرح وعبد النافع الزرري في الأسواق المالية، دار وائل للنشر، عمان الأردن، ط 1، 2001.

- فتحي الدريني في حق الابتكار في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة - بيروت.
- القانون رقم 2000 - 05 الصادر بتاريخ 18 يناير 2000 المتضمن مدونة التجارة في موريتانيا.

- النجار فريد البورصات والهندسة المالية، ط 1 مؤسسة شباب الجامعة 1998-1999م.
- القرضاوي يوسف دراسة في فقه مقاصد الشريعة، دار الشروق 2005م.
- قندور عبد الكريم ومداني أحمد بحث الأزمة المالية واستراتيجيات تطوير المنتجات المالية الإسلامية لملتقى الدولي الثاني بالجزائر 6مايو 2009م.
- كامل صقر القيسي في الأسهم والموقف الإسلامي منها، دار الإفتاء والبحوث، الدوحة، ط 2- 2006م.
- كمال توفيق خطاب نحو سوق مالية إسلامية، المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي مكة جامعة أم القرى.
- مبارك سليمان أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، دار كنوز اشبيلية للنشر والتوزيع، الرياض، ط 1- 2005.
- مبارك سليمان آل فواز الأسواق المالية من منظور إسلامي، ط مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، جدة 1431هـ 2010م.
- محفوظ جبار، أسواق رؤوس الأموال الهياكل والأدوات الاستراتيجية، ط دار الهدى 2011م.
- محمد أبو زهرة في الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي بمصر.
- محمد أحمد لطفي عبد العظيم أحمد، معوقات استخدام البنوك التجارية المصرية للأدوات المالية الحديثة في إدارة الأصول، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، كلية التجارة بالإسماعيلية، جامعة قناة السويس، 2002م.
- محمد سامي مذكور أحكام القانون التجاري، مطابع دار التعاون للطبع والنشر
- محمد صالح جابر، الاستثمار في الأسهم والسندات وتحليل الأوراق المالية، ص 255 ط دار الرشيد، الطبعة الأولى، 1982م.

- محمد فريد العربي القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1977م.
- محمد محمود حبش الأسواق العالمية المالية وأدواتها المشتقة، ط بنك الأردن المحدود 1998م.
- محمد محمود الداغر أسواق الأوراق المالية مؤسسات أوراق بورصات، دار الشروق الأردن عمان.
- محمد مطر إدارة الاستثمارات / مؤسسة الوراق عمان 1999م.
- مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز الأزمة المالية العالمية أسباب وحلول من منظور إسلامي، جدة 2009.
- مسلم الدوسري في كتاب عموم البلوى ط/ مكتبة الرشد الرياض 1420هـ 2000م.
- منير إبراهيم هندي، أساسيات الاستثمار في الأوراق المالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999م.
- منير إبراهيم هندي، كتاب الأسواق الحاضرة والمستقبلية، ط منشأة المعارف 1998م.
- منير إبراهيم هندي في الفكر الحديث في إدارة المخاطر، الهندسة المالية باستخدام التوريق و المشتقات المالية ط/ منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر- 2003م.
- منيرة بباس "الضوابط الشرعية للتعامل في المشتقات المالية الورقة رقم 177، الملتقى العلمي الدولي حول الأزمة الاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية أكتوبر 2009 جامعة عباس فرحات سطيف الجزائر.
- منير هندي كتاب الأسواق الحاضرة والمستقبلية، منشأة المعارف 1998.
- هبة محمود الطنطاوي الباز، التطورات العالمية وتأثيرها على العمل المصرفي وإستراتيجية عمل البنوك في مواجهتها مع إشارة خاصة لمصر، رسالة

1991م.

- العثماني، تقي الدين مجلة المجمع الفقهي الإسلامي الدولي، ع5 ج3 ص2372

- علي محيي الدين الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد 7.

- العلواني طه جابر في منطلقات أساسية لبناء الفكر المقاصدي مقال في مجلة المنطلق الجديد العدد الأول 2000 لبنان

- مجمع الفقه الإسلامي في مجلته مقال الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي 180 / 1 / 7.

- مجمع الفقه الإسلامي في مجلته الدورة الثامنة، 540 / 8.

- مجمع الفقه الإسلامي في مجلته مقال حول الاختيارات 235 / 1 / 7.

- مجمع الفقه الإسلامي مجلة الأسواق المالية في ميزان الفقه الإسلامي الدورة 131 / 1 / 7.

- مجلة المسلم المعاصر العدد 102 السنة 26.

- محمد أحمد الجلي الهندسة المالية الأسس العامة والأبعاد للتمويل الإسلامي، مجلة المقتصد فصلية صادرة عن بنك التضامن الإسلامي العدد السابع عشر 1996م.

- محمد علي القري الأسواق المالية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: عدد6، م2 1990م.

- ميثم ربيع الحسنائي، الأساس النظري لعقود خيارات مستقبلات السلع، أطروحة دكتوراه بجامعة بغداد، منشورة في المجلة العراقية للعلوم الإدارية العدد الرابع والعشرون.

- مقال بعنوان تحذير البنك المركزي الكويتي من الانفتاح في تجارة المشتقات جريدة الوطن الكويتية 2015 / 1 / 5

المواقع في الشبكة العنكبوتية:

- إبراهيم أحمد أنور عقود الخيارات وإدارة المخاطر في أسواق السلع، بحث منشور على الموقع أنور الكويت.

الاقتصادية النسخة الالكترونية مقال غير موقع منشور بتاريخ 2014 / 4 / 10
جريدة الوطن الكويتية مقال بعنوان تحذير البنك المركزي الكويتي من الانفتاح
في تجارة المشتقات 2015 / 1 / 5

- السويلم مقال بعنوان أسلحة الدمار المالي الشامل في موقع بتارخ 14 أكتوبر 2010 onislam منشور.

- عبد الله ابن بيه في المعاملات والمقاصد، بحث مقدم للدورة الثامنة عشرة للمجلس الأوروبي للإفتاء - باريس، جمادى الثانية/ رجب 1429-2008

- علاء الدين زعترى مقال بعنوان التكييف الشرعي للمستقبليات والخيارات في موقعه بتاريخ 19 تموز 2010م.

- فتحي عبد الحميد عبد العظيم، عقود الخيارات كأداة للتعامل في سوق الأوراق المالية، موقع ملتقى القانونيين بتاريخ 2015 / 6 / 23.

- قندوز بحث منشور على موقعه ملخص من كتابه المشتقات المالية مؤسسة الرسالة ناشرون، لبنان، 2010م.

- محمود فهد مهيدات، موقع الإفتاء منشور بتاريخ 08/03/2010 الآثار الاقتصادية لعقود الخيارات بين المنظور التقليدي والمنظور الإسلامي
mahmoud_mhedat@yahoo.com

- محمد الجندي مدونة لتحليل الأسواق المالية موقع wordpress.com
- مهيدات محمود فهد، الآثار الاقتصادية لعقود الخيارات بين المنظور التقليدي والمنظور الإسلامي، موقع الإفتاء منشور بتاريخ 2010 /03 /08
mahmoud_mhedat@yahoo.com



فَهْرَسْتُ الْمَوْضُوعَاتِ

4.....	إهداء وشكر
5.....	المقدمة
17.....	أسباب اختيار الموضوع:
21.....	التعريف بالموضوع:
21.....	إشكالية الموضوع:
24.....	فرضية الدراسة:
26.....	الدراسات السابقة:
28.....	المنهجية:
29.....	الخطة المتبعة في هذا العمل:
33.....	الفصل التمهيدي: المقاصد الشرعية في المال
33.....	المبحث الأول: تعريف المقاصد الشرعية وتحديد مدلولها وأهميتها
33.....	المطلب الأول: المقاصد الشرعية عند الأقدمين:
38.....	المطلب الثاني: المقاصد الشرعية عند المعاصرين:
41.....	المطلب الثالث: المقاصد الشرعية وأهميتها في الاجتهاد:
45.....	المبحث الثاني: المال ومقاصد الشريعة الإسلامية
46.....	المطلب الأول: مفهوم المال:
56.....	المطلب الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة بالمال:
69.....	المطلب الثالث: المقاصد الشرعية الخاصة بالمعاملات المالية:
73.....	المبدأ الأول: العدل والتوازن:
78.....	المبدأ الثاني: الصدق والبيان والوضوح وضدهما الكذب والكتمان والجهالة:
82.....	المبدأ الثالث: التداول وضده الكثر:
84.....	المبدأ الرابع: الجماعة والاتلاف والتعاون ونفي الفرقة والاختلاف والتدابير:
85.....	المبدأ الخامس: التيسير ورفع الحرج وضده المشقة والتشديد:

المبدأ السادس: الحل أو الإباحة وضدها التحريم: 88.....

المبدأ السابع: المناسبة بين المقصد والوسيلة وضده الصورية والحيلة: 92....

المبدأ الثامن: الثبات والتقرر ونفي الاضطراب والتردد والخطر: 94.....

المبدأ التاسع: النظرة المآلية للعقود والمعاملات: 95.....

المبدأ العاشر: تأثير العرف في أحكام المعاملات: 97.....

المبدأ الحادي عشر: الخلو من أسباب الفساد في المعاملة: 102.....

المبدأ الثاني عشر: الرضائية في العقود وضدها الإكراه: 110.....

المبدأ الثالث عشر: ضرورة الترتيب بين المقاصد والوسائل: 111.....

المبدأ الرابع عشر: عموم البلوى من أسباب الترخص والتخفيف والتيسير: 112.....

المبدأ الخامس عشر: نصوص الشرع تفهم مقاصدها من طريق الوضع لا بحسب ما يعطيه العقل. 112.....

المبحث الثالث: المقاصد بين الضوابط والمخارج والحيل 117.....

المطلب الأول: ضوابط ومسالك الاجتهاد المقاصدي: 117.....

المطلب الثاني. المقاصد والحيل والمخارج: 128.....

تعريف الحيل لغة واصطلاحًا: 129.....

خاتمة الفصل التمهيدي 136.....

الفصل الثاني: الهندسة المالية والمشتقات 139.....

المبحث الأول: الأسواق المالية 140.....

المطلب الأول: مفهوم وتعريف الأسواق المالية: 140.....

تعريف الأسواق المالية: 142.....

المطلب الثاني: نشأة الأسواق المالية: 145.....

المطلب الثالث: أنواع الأسواق المالية: 148.....

خصائص أسواق الأوراق المالية: 153.....

المبحث الثاني: أدوات السوق المالية التقليدية 155.....

- المطلب الأول: أدوات السوق النقدية: 155
- 1- إذونات الخزنة": 156
- مميزات إذونات الخزنة: 156
- 2- شهادات الإيداع القابلة للتداول: 156
- 3- الكمبيالات المصرفية: 157
- 4- القبولات المصرفية: 158
- 5- الأوراق التجارية: 158
- خصائص الأوراق التجارية: 159
- 6- قرض فائض الاحتياط الإلزامي: 159
- 7- اليورو، دولار أو قروض الدولار الأوروبي: 160
- 8- اتفاقيات إعادة الشراء: 160
- المطلب الثاني: أدوات السوق الرأسمالية: 162
- الأسهم: 162
- أولا: خصائص الأسهم: 164
- ثانيا: أنواع الأسهم: 165
- 1- من حيث الشكل الذي تظهر به: 165
- 2- من حيث طبيعة الحصة التي يدفعها المساهم: 166
- 3- من حيث الحقوق التي يخولها السهم لصاحبه: 166
- 4- من حيث علاقتها برأس المال: 168
- السندات: 169
- خصائص السندات: 171
- أنواع السندات: 172
- المبحث الثالث: الهندسة المالية 174
- فما الهندسة المالية؟ 174

- ثانيا- المخاطر الخاصة بالمشتقات: 206
- خلاصة الفصل الثاني 208
- 1 / 2- أسواق حاضرة: 209
- 1 / 2 / 1- أسواق منظمة: 209
- 2 / 1 / 2- أسواق غير منظمة: 209
- 2 / 2- أسواق العقود المستقبلية: 209
- 3- من حيث الشكل الذي تظهر به: 209
- 4- من حيث علاقتها برأس المال: 210
- الفصل الثالث: عقود الخيارات دراسة فقهية تحليلية** 213
- المبحث الأول: عقود الخيارات المالية 214
- المطلب الأول: تعريف العقد لغة واصطلاحا وأحكامه: 214
- تعريف العقد فقها: 215
- المفهوم الثاني لمصطلح العقد: 216
- أركان العقد: 217
- المطلب الثاني: ماهية عقود الخيارات المالية: 218
- المطلب الثالث: عقود الاختيارات المالية: التعريف والنشأة والدوافع والعناصر: 224
- أطراف عقد الاختيار: 233
- المبحث الثاني: عقود الخيارات أنواعها وظيفتها ومشروعيتها القانونية والاقتصادية 239
- المطلب الأول: أنواع عقود الخيارات: 239
- أولا: أنواع عقود الخيارات باعتبار نوع الاختيار أو نوع الصفقة: 239
- خيار الزيادة أو مضاعفة الكمية: 244
- ثانيا: أنواع عقود الاختيار باعتبار تاريخ التنفيذ: 247
- الاختيار الأمريكي 247
- الاختيار الأوروبي 248

- عقود الخيارات والوعد بالبيع: 316
- المطلب الثالث: عقود الخيارات ومقاصد الشرع في المعاملة المالية: 317
- عقود الخيارات والعدل والتوازن المصحوبان بالعفو والبعد عن الظلم والاختلال: 318
- عقود الخيارات والنظرة المأكية للعقود والمعاملات: 333
- المطلب الرابع: البدائل الشرعية لعقود الخيارات: 344
- الخاتمة 348
- فهرس المصادر والمراجع 354
- فهرس الموضوعات 375



Quand on achète une option d'achat, on obtient le droit d'acheter le sous-jacent qui peut être une monnaie, une action ou un indice .

à un prix fixé d'avance

à une date future ou pendant une certaine période .

Exemple schématique: on achète aujourd'hui au prix de 3 le droit d'acheter une action au prix de 101 dans soixante jours, cette action valant aujourd'hui 100. Si l'action atteint 107 dans soixante jours, l'investisseur pourra donc l'acheter à 101 (prix d'exercice) et la revendre immédiatement 107. Il encaissera donc 6 de plus-value pour une mise initiale de 3. Soit +100% de plus-value. Alors que l'action n'a pris que 7% .

Inversement si l'action coute moins de 101 au terme des soixante jours, son option ne vaut plus rien et il aura perdu 3 .

Les options d'achat sont donc utilisés dans une optique de hausse prévisible des cours du sous-jacent .

Vente d'option d'achat

Pendant les soixante jours de l'exemple précédant, le titulaire de l'option d'achat pourra aussi vendre cette option dont la valeur aura augmenté si l'action est sur une pente ascendante, et vice versa .

Option de vente

On peut aussi acheter des options de vente. C'est-à-dire acheter aujourd'hui le droit de vendre une action à un prix donné pendant une certaine période ou jusqu'à une certaine date .

Exemple schématique: on achète aujourd'hui au prix de 2 le droit de vendre une action au prix de 100 dans soixante jours, cette action valant aujourd'hui .99Si l'action atteint 95 dans soixante jours, l'investisseur pourra donc l'acheter à 95 (son cours) et la revendre immédiatement à 100. Il encaissera donc 5 de plus-value pour une mise initiale de .2Soit +100% de plus-value .

Jugement des options

Tout d'abord il serait judicieux d'élucider les trois principales sources de controverse relative à l'utilisation des produits dérivés en

